



Súmula n. 313

SÚMULA N. 313

Em ação de indenização, procedente o pedido, é necessária a constituição de capital ou caução fidejussória para a garantia de pagamento da pensão, independentemente da situação financeira do demandado.

Referência:

CPC, art. 602, § 2º.

Precedentes:

REsp	23.575-DF	(4ª T, 09.06.1997 – DJ 1º.09.1997)
REsp	162.566-SP	(3ª T, 24.06.1999 – DJ 09.08.1999)
REsp	299.690-RJ	(4ª T, 13.03.2001 – DJ 07.05.2001)
REsp	302.304-RJ	(2ª S, 22.05.2002 – DJ 02.09.2002)
REsp	347.978-RJ	(4ª T, 18.04.2002 – DJ 10.06.2002)
REsp	361.814-MG	(3ª T, 21.02.2002 – DJ 08.04.2002)
REsp	416.846-SP	(3ª T, 05.11.2002 – DJ 07.04.2003)
REsp	537.382-RJ	(4ª T, 08.06.2004 – DJ 16.08.2004)

Segunda Seção, em 25.05.2005

DJ 06.06.2005, p. 397

RECURSO ESPECIAL N. 23.575-DF (92.0014665-1)

Relator: Ministro Cesar Asfor Rocha

Recorrente: Zilda Medeiros Leite

Recorrida: Viação Anapolina Ltda.

Advogados: Arturo Buzzi e outro

Walteci Cruccioli Ribeiro e outro

EMENTA

Civil e Processual Civil. Danos patrimonial e moral. Art. 602 do CPC.

1. A concepção atual da doutrina orienta-se no sentido de que a responsabilização do agente causador do dano moral opera-se por força do simples fato da violação (*danum in re ipsa*). Verificado o evento danoso, surge a necessidade da reparação, não havendo que se cogitar da prova do prejuízo, se presentes os pressupostos legais para que haja a responsabilidade civil (nexo de causalidade e culpa).

Assim, o só fato de o r. acórdão guerreado ter reconhecido a perda em 30% da capacidade laborativa da recorrente, conseqüente de ato culposo atribuído à recorrida, já é bastante, por si mesmo, para se ter como existente a lesão moral e, por decorrência, o direito daquela a ser indenizada e desta de arrostar com o ônus da reparação.

2. Tem natureza alimentar, para fins do art. 602 do Código de Processo Civil, a indenização a ser paga mensalmente pela empresa particular de transporte a passageiro seu que sofrer danos por acidente cuja culpa seja à ela atribuída, pois objetiva a complementar salário e a possibilitar, à vítima, os meios necessários para o seu sustento e/ou de sua família.

Está subsumida, na expressão “*ato ilícito*”, inserta no *caput* do art. 602 do Código de Processo Civil, a indenização decorrente de acidente nas condições acima cogitadas.

A experiência comum previne ser temerário, em face da celeridade das variações e das incertezas econômicas no mundo de hoje, asseverar

que uma empresa particular, por sólida e confortável que seja a sua situação atual, nela seguramente permanecerá, por longo prazo, com o mesmo *status* econômico em que presentemente possa ela se encontrar.

A finalidade primordial da norma contida no *caput* e nos §§ 1º e 2º do artigo acima mencionado é a de dar ao lesado a segurança de que não será frustrado quanto ao efetivo recebimento das prestações futuras.

Por isso, a cautela recomenda a constituição de um capital, ou a prestação de uma caução fidejussória, para garantia do recebimento das prestações de quem na causa foi exitoso.

3. “A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial”. (Súmula n. 7-STJ).

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessas partes, provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Srs. Ministros da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer em parte do recurso e, nessa parte, dar-lhe provimento, nos termos do voto do Ministro Relator. Votaram com o Relator os Srs. Ministros Ruy Rosado de Aguiar, Fontes de Alencar, Sálvio de Figueiredo Teixeira e Barros Monteiro.

Brasília (DF), 09 de junho de 1997 (data do julgamento).

Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, Presidente

Ministro Cesar Asfor Rocha, Relator

DJ 1º.09.1997

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Cesar Asfor Rocha: - A recorrente era uma das passageiras do ônibus da recorrida causador de um acidente de trânsito por imprudência e imperícia do seu motorista e que trafegava sem segurança, com lonas dos pneus soltas e descoladas, tendo sofrido lesões corporais que a deixaram

temporariamente incapacitada para o trabalho e com seqüelas na sua coluna vertebral, reduzindo sua capacidade laborativa.

Por isso promoveu uma ação de reparação de danos requerendo:

a) quanto aos patrimoniais:

a.1.) o reembolso das despesas com o tratamento médico cirúrgico realizado;

a.2.) o pagamento de todas as despesas com prováveis intervenções cirúrgicas a que tiver de se submeter;

a.3.) os lucros cessantes que deixou de auferir durante todo o período de convalescença, calculado com base nos ganhos que percebia de *pro-labore* e nos prejuízos que sofreu a sua micro-empresa que, com o seu afastamento, ficou entregue a terceiros;

a.3.) uma pensão vitalícia, garantida pela constituição de um capital representado por títulos da dívida pública.

b) quanto aos danos morais, porque sofreu “tristeza, dor, constrangimento à personalidade e liberdade de locomoção, suscetíveis de serem indenizadas, como direito subjetivo da própria pessoa ofendida, qual sucede no caso de lesões corpóreas deformantes, que resultaram do acidente”. (fls. 05).

A ação foi julgada parcialmente procedente em primeira instância, do que apelaram as partes.

No que interessa, o v. aresto hostilizado, assim consignou quanto aos lucros cessantes:

Pedi a autora, como reparação do dano patrimonial, além do reembolso das despesas médico-cirúrgicas, lucros cessantes pelo período compreendido entre o acidente e o fim da convalescença, em que ela, micro-empresária, se viu afastada do trabalho, advindo-lhe prejuízos. (fls. 290).

(...)

Qualificando-se como empresária, comprovou a autora tal qualidade. O que não provou, e que se fazia necessário, foi que deixou de obter ganhos no período de convalescença. Pela própria natureza da sociedade de que faz parte e, pela ausência de prova em contrário, conclui-se que a empresa não deixou de produzir rendimentos, dos quais a sócia, autora desta ação, participou, na proporção das quotas que lhe competem na participação do capital social.

Não há pois que se conceder indenização a título de lucros cessantes, se deles a autora não fez prova. (fls. 290).

No atinente ao dano moral:

Quanto à indenização por dano moral, há que permanecer a decisão monocrática. Mesmo que me filiasse à moderna corrente doutrinária que reconhece plena autonomia da indenização por dano moral, não teria, no presente caso, como conceder a indenização, posto que o dano moral não se configurou.

A perda relativa da flexibilidade de movimentos dorsais da ré não lhe causa, pelo *modus vivendi* que possui, qualquer dano de ordem moral. Por tal não se vê impedida ou restringida em exercer as atividades que exercia antes do acidente. Ademais, não aponta a autora em que, especificamente, atribui a ofensa moral que lhe teria causado o acidente. O que se demonstrou, com precisão pelo laudo médico, foi a perda, em 30% da capacidade laborativa, e por tal perda concedeu a MM Juíza indenização em forma de pensão vitalícia, ficando assim plenamente restaurada qualquer lesão ao direito decorrente do acidente.

Entendo que, antes de se procurar, através da indenização por dano moral, quantificar e atribuir preço à dor sofrida, - o que nos poderia levar a criar, como no Direito Francês, uma tabela de preços para perdas de caráter subjetivo - deve-se conceder tal indenização com o objetivo de atender por inteiro a pretensão que se demonstra justa.

Neste aspecto foi plena a sentença, compondo as perdas sofridas. (fls. 290-291).

Com referência à “pretensão da autora de que o pagamento da pensão a que fez jus se faça com a renda proveniente de títulos da dívida pública” (fls. 291):

A respeito, deve-se observar o conteúdo do art. 602 - *caput* - do Código de Processo Civil. Nele se preceitua que a constituição de um capital, cuja renda assegure o cumprimento da condenação, só é cabível quando a indenização for por ato ilícito e incluir prestação de alimentos. Tal não é o que se afigura na presente ação. Não se trata de ato ilícito e sequer de prestação de alimentos, mas de indenização decorrente de redução da capacidade laborativa da autora. (fls. 291).

(...)

O que importa, retomo, é que a interessada receba a pensão que lhe foi reconhecida, reajustada conforme determinação judicial. Sendo a ré empresa consolidada, não corre a autora risco de não receber a pensão estipulada em pagamentos mensais com sua inclusão em folha de pagamento. Deve portanto ser mantida a decisão quanto à forma de pagamento da indenização. (fls. 293).

Daí o recurso especial em exame lançado com base nas alíneas **a** e **c** do permissor constitucional por sugerida dissidência com os julgados que indica e por alegada violação ao parágrafo único do art. 76 e aos arts. 159 e 1.533 do Código Civil (referente ao dano moral); ao art. 1.539 do Código Civil, atinente aos lucros cessantes; e ao art. 602 do Código de Processo Civil pertinente à garantia das prestações vincendas através de caução idônea.

Devidamente respondido, o recurso foi admitido na origem.

Recebi o processo, por atribuição, em 10 de fevereiro de 1996, e remeti-o para a douta Subprocuradoria-Geral da República no dia 31 de maio, de lá retornando no dia 14 do corrente mês de maio de 1997 com parecer pelo seu provimento, tendo o processo sido indicado para pauta no dia 23 do mesmo mês.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Cesar Asfor Rocha (Relator): - 1. Inicialmente aprecio a postulação referente ao ressarcimento pelo dano moral sofrido, que foi afastado pela decisão singular, por não admitir a sua cumulatividade com o dano patrimonial, e pelo v. aresto atacado, ao fundamento de que não estaria ele configurado uma vez que “a perda relativa da flexibilidade de movimentos dorsais da ré não lhe causa, pelo *modus vivendi* que possui, qualquer dano de ordem moral”, nada obstante ter reconhecido que o “que se demonstrou, com precisão pelo laudo médico, foi a perda, em 30% da capacidade laborativa, e por tal perda concedeu a MM Juíza indenização em forma de pensão vitalícia, ficando assim plenamente restaurada qualquer lesão ao direito decorrente do acidente”. (fls. 291).

Dessas afirmações percebe-se que as instâncias ordinárias reconheceram incontestavelmente que a recorrente sofreu uma perda de 30% de sua capacidade laborativa, pela redução relativa da flexibilidade de seus movimentos dorsais, decorrente da seqüela permanente sofrida por sua coluna vertebral.

No entanto, mesmo em face dessas evidências, a reparação pelo dano moral foi negada ao fundamento de que a concessão da pensão vitalícia teria restaurado qualquer lesão ao direito decorrente do acidente.

Vislumbra-se, dessas colocações, uma confusão conceitual entre dano patrimonial e dano moral, de há muito já superada pela melhor doutrina e pela jurisprudência dominante.

Pois se é certo que a indenização do dano patrimonial objetiva a recompor as perdas materiais sofridas, de tal sorte que a situação econômica da vítima retorne ao *status quo ante* à lesão, já no atinente ao dano moral o que se atribui ao lesado é uma mera *compensação*, uma *satisfação*, um *consolo*, para amenizar o pesar íntimo que o machuca e amainar a dor que o maltrata.

Por isso mesmo é que de um mesmo fato podem resultar ofensas patrimoniais e morais.

A par disso, como salienta a Dra. **Maria Cristina da Silva Carmignani**, em trabalho publicado na “Revista do Advogado” n. 49, editada pela conceituada “Associação dos Advogados de São Paulo”, “a concepção atual da doutrina orienta-se no sentido de que a responsabilização do agente opera-se por força do simples fato da violação (*danum in re ipsa*). Verificado o evento danoso, surge a necessidade da reparação, não havendo que se cogitar de prova do dano moral, se presentes os pressupostos legais para que haja a responsabilidade civil (nexo de causalidade e culpa). Preleciona o Prof. Carlos Alberto Bittar que a reparação do dano moral baliza-se na responsabilização do ofensor pelo simples fato da violação; na desnecessidade da prova do prejuízo e na atribuição à indenização de valor de desestímulo a novas práticas lesivas”.

Assim, o só fato de o r. acórdão guerreado ter reconhecido a perda em 30% da capacidade laborativa da recorrente, conseqüente de ato culposo atribuído à recorrida, já é bastante, por si mesmo, para se ter como existente a lesão moral e, por decorrência, o direito daquela a ser indenizada e desta de arrostar com o ônus da reparação que, pelas circunstâncias da causa, deixo de logo fixada no valor correspondente a 100 (cem) salários mínimos, pela sua expressão monetária vigente no dia do efetivo pagamento, pagos de imediato, de uma só vez.

2. Passo a examinar agora a questão referente à obrigatoriedade ou não da constituição do capital necessário à garantia das parcelas vincendas.

O r. *decisum* atacado entendeu pela negativa, à consideração de que nem se cuidaria de prestação alimentícia, nem de ato ilícito, mas de um mero inadimplemento decorrente do contrato de transporte (pois a recorrente era passageira do acidentado veículo da recorrida, causador do acidente).

Evidentemente que a indenização referida não pode ser igualada aos alimentos definidos pelo Direito de Família, mas não se pode negar que tenha ela, para esses fins, natureza alimentar, pois objetiva a complementar salário e a possibilitar à recorrente ter os meios necessários para o seu sustento e/ou de sua família.

Por outro lado, tenho para mim que está subsumida, na expressão “*ato ilícito*”, inserta no *caput* do art. 602 do Código de Processo Civil, a indenização decorrente do acidente nas condições acima cogitadas, em que foi reconhecida a culpa da recorrida pelos danos sofridos por seus passageiros.

Não se pode perder de vista que a finalidade primordial daquela regra é a de dar ao lesado a segurança de que não será frustrado quanto ao efetivo recebimento das prestações futuras.

É certo que o douto aresto atacado reconheceu a recorrida como uma empresa consolidada, chegando a consignar, inclusive, que “não corre a autora risco de não receber a pensão estipulada em pagamentos mensais com sua inclusão em folha de pagamento” (fls. 293).

Todavia, a experiência comum previne ser temerário, em face da celeridade das variações e das incertezas econômicas no mundo de hoje, asseverar que uma empresa particular, por sólida e confortável que seja a sua situação atual, nela seguramente permanecerá, em longo prazo, com o mesmo *status* econômico em que presentemente possa ela se encontrar.

Bem por isso é que também quanto a esse aspecto dou provimento ao recurso para o fim de determinar à recorrida a constituição de um capital, ou a prestação de uma caução fidejussória, nos termos pontificados pelo *caput* e §§ 1º e 2º do art. 602 do Código de Processo Civil.

3. Por fim, debruço-me sobre o pleito da recorrente quando busca indenização a título de lucros cessantes.

O r. aresto impugnado, sobre esse tópico, assim registrou:

Qualificando-se como empresária, comprovou a autora tal qualidade. O que não provou, e que se fazia necessário, foi que deixou de obter ganhos no período de convalescença. Pela própria natureza da sociedade de que faz parte e, pela ausência de prova em contrário, conclui-se que a empresa não deixou de produzir rendimentos, dos quais a sócia, autora desta ação, participou, na proporção das quotas que lhe competem na participação do capital social.

Não há pois que se conceder indenização a título de lucros cessantes, se deles a autora não fez prova. (fls. 290).

Ora, o desfazimento das conclusões a que se chegou, hauridas do exame do acervo probatório existente nos autos, encontra o intransponível empeco decorrente do Enunciado n. 7 da Súmula-STJ, segundo o qual “a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial”, em vista de as instâncias ordinárias decidirem soberanamente sobre os fatos da causa.

4. Diante de tais pressupostos, conheço parcialmente do recurso e nessas partes conhecidas lhe dou provimento para o fim de também condenar a recorrida no pagamento, a título de indenização por danos morais, no valor correspondente a 100 (cem) salários mínimos, pela sua expressão monetária vigente no dia do efetivo pagamento, pagos de imediato, de uma só vez, bem como na constituição de um capital, ou que preste uma caução fidejussória, nos termos pontificados pelo *caput* e §§ 1º e 2º do art. 602 do Código de Processo Civil, para o fim de assegurar ou garantir o pagamento das prestações vincendas.

RECURSO ESPECIAL N. 162.566-SP (98.6029-4) (5.197)

Relator: Ministro Carlos Alberto Menezes Direito

Recorrente: Viação Gato Preto Ltda.

Advogado: Flávio Luiz Yarshell

Recorrida: Maria Aparecida de Carvalho

Advogada: Aldenoura de Sá Porto

Recorrida: Iochepe Seguradora S/A

Advogados: Ariovaldo Gonçalves e outro

Interessado: Jonas Ramos Garcia

EMENTA

Responsabilidade civil. Acidente de trânsito. Cumulação do dano material com o dano estético. Valor do dano estético. Constituição de capital. Seguro obrigatório. Precedentes da Corte.

1. Não há qualquer impedimento legal para a cumulação da verba do dano material com o dano estético, não alcançada, assim, a Súmula n. 37 da Corte.

2. Não cabe a redução do valor do dano estético no patamar do especial, salvo, na esteira de jurisprudência da Corte, se houver fixação exorbitante, o que não ocorre neste caso.

3. O combate da constituição de capital não tem passagem porque o acórdão aplicou, justificadamente, a regra do art. 602 do Código de Processo Civil. As razões do especial não desalinham a fundamentação do acórdão recorrido, salvo pela alegada presunção de idoneidade financeira por ser empresa concessionária de serviço público, aspecto que não foi desafiado. Todavia, cabível é, alternativamente a prestação de caução, tudo a ser decidido pelo Juiz da execução.

4. O seguro obrigatório deve ser deduzido do pagamento a título de indenização por responsabilidade civil, na linha de precedente da Corte.

5. Recurso especial conhecido, em parte, e nessa parte provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Senhores Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer parcialmente do recurso especial e, nessa parte, dar-lhe provimento, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator. Participaram do julgamento os Senhores Ministros Nilson Naves, Eduardo Ribeiro, Waldemar Zveiter e Ari Pargendler.

Brasília (DF), 24 de junho de 1999 (data do julgamento).

Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Presidente e Relator

DJ 09.08.1999

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito: Viação Gato Preto Ltda. interpõe recurso especial com fundamento nas alíneas **a** e **c** do permissivo

constitucional, contra acórdão proferido em ação de reparação de danos, pela 3ª Câmara Especial de Janeiro/1996 do 1º Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo, que negou provimento ao recurso por entender que:

a) “a culpa do motorista da Apelante foi intensa” (fls. 483), eis que o acidente ocorreu em local de grande movimentação de pedestres, a exigir o máximo de atenção e cuidado por parte dos motoristas que por ali trafegam, inexistindo, portanto, a culpa concorrente a justificar a redução da indenização;

b) a denúncia da lide à seguradora foi bem afastada pela sentença, pois a apelante não comprovou manter com ela contrato de seguro específico para cobertura de eventuais danos, além do que a apólice juntada aos autos é de seguro obrigatório, que não deverá ser abatido da indenização, pois “tem outra origem e finalidade” (fls. 484);

c) a pensão é devida, sendo irrelevante o fato da autora não exercer atividade remunerada, e as despesas médicas deverão ser ressarcidas, assim como as despesas com novas cirurgias e colocação de aparelhos ortopédicos.

Decidiu, ainda, que a indenização decorrente de danos estéticos pode ser cumulada com outras de natureza diversa e rejeitou a pretensão da apelante de incluir a autora na sua folha de pagamento, mantendo-a da constituição de capital para garantia do cumprimento da obrigação.

Sustenta a recorrente violação aos artigos 1.538 e 1.539 do Código Civil e 602 e 20, § 5º, do Código de Processo Civil, primeiro, porque não se pode cumular a indenização por dano estético com aquela referente à capacidade laborativa, pois uma absorve a outra. Segundo, porque o valor da indenização por dano moral/estético deve ser arbitrado com moderação, o que não ocorreu no caso em questão, no qual foi consignada a importância de trezentos salários mínimos, de forma “aleatória e sem qualquer base ou critério lógico ou jurídico” (fls. 496), devendo, portanto, ser reduzido para patamares mais justos. Terceiro, porque deveria ser dispensada da constituição de capital, pois não há óbice legal à inclusão da vítima na sua folha de pagamentos, tendo em vista que é empresa concessionária de serviço público na área de transportes, o que, sem dúvida, atesta a sua idoneidade financeira e suficiência patrimonial, além do que a providência em nada prejudicaria a recorrida. Por fim, pede “seja decretada a possibilidade de compensar a verba recebida pela Recorrida a título de seguro obrigatório com aquela arbitrada pelo direito comum” (fls. 507), pois não se pode negar o caráter econômico de tal verba.

Para demonstrar a divergência jurisprudencial, indica precedentes desta Corte e de outros Tribunais.

Sem contra-razões (fls. 520), foi o recurso especial admitido (fls. 536 a 538).

Opina a Subprocuradoria-Geral da República pelo provimento parcial do recurso, em parecer do Dr. *Francisco Adalberto Nóbrega*, assim ementado:

Recurso especial com fulcro no artigo 105, III, letras **a** e **c** da Carta Magna. Indenização por ato ilícito. Atropelamento. Incapacidade. Abatimento do valor recebido a título de seguro obrigatório do montante total da indenização. Conhecimento do recurso. Parcial provimento pela alínea **c** do permissivo constitucional. (fls. 553).

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito (Relator): Indenização em decorrência de acidente de trânsito julgada procedente, assim também a denúncia à lide. O Primeiro Tribunal de Alçada Civil de São Paulo negou provimento ao apelo marcando “que a culpa do motorista da Apelante foi intensa”.

A condenação está assim distribuída: a) pensão mensal vitalícia em valor correspondente a um salário mínimo, desde a data do acidente, acrescidas as vencidas de juros legais e correção monetária da data dos vencimentos a ser apurada por cálculo do contador, com depósito para formação de capital; b) todas as despesas que se fizerem necessárias para o tratamento médico, inclusive colocação de aparelhos corretivos e cirurgias plásticas até o final da convalescença, desde que comprovadas; c) indenização pelo dano estético (aleijão), em valor correspondente a 300 salários mínimos.

O primeiro ponto do especial está na afirmação da impossibilidade de cumulação do dano estético com o dano material relativo à incapacidade laborativa. Não tem razão a empresa recorrente quando assevera que o dano estético é de categoria diversa do dano moral. É exatamente o contrário. Os autores não discrepam sobre a matéria; nem a jurisprudência. No caso, veio o dano material e o dano estético, não causando transtorno ao teor da Súmula n. 37 da Corte, com o que não tem passagem o especial, valendo ressaltar que a própria recorrente, ao cuidar do valor arbitrado, refere-se ao “dano moral/estético”.

Quanto ao valor do dano estético, não colhe êxito o recurso. É sabido que, também neste particular, a doutrina e a jurisprudência estão de acordo sobre o prudente arbítrio do Magistrado, que deve orientar a fixação. No caso, não há exagero algum no valor de 300 salários mínimos, a justificar a revisão no recurso especial, considerando a realidade dos autos, o que só seria admissível, na esteira de precedente, se a importância fosse exorbitante.

No que se refere à constituição de capital, o acórdão recorrido considerou que “ainda que não provável, é possível a extinção da empresa por ato de seus sócios, ou por qualquer outro motivo”. A presunção de idoneidade financeira pela razão de ser concessionária de serviço público não foi objeto da decisão recorrida. Se não há indicação de solvabilidade, não há como substituir a constituição pela inclusão em folha de pagamento, sendo certo que o especial não desalinhou a fundamentação do acórdão recorrido, salvo pela alegada presunção de idoneidade financeira, por ser concessionária de serviço público, aspecto não desafiado. O acórdão limitou-se a aplicar, justificadamente, a regra do art. 602 do Código de Processo Civil. Todavia, cabível é, alternativamente, a prestação de caução, tudo a ser decidido pelo Juiz da execução.

No que se refere ao seguro obrigatório, merece conhecido e provido o especial pela letra c, válido o precedente do Supremo Tribunal Federal. Esta Corte, ao julgar o REsp n. 59.823-SP (DJ de 06.12.1996), da minha relatoria, admitiu que o “seguro obrigatório de veículos tem a finalidade de reparar, ao menos parcialmente, os danos causados por acidentes de trânsito, devendo, por esta razão, ser deduzido do valor a ser pago à vítima ou aos familiares pelo réu a título de indenização por responsabilidade civil”.

Destarte, eu conheço do especial, em parte, e nessa parte dou-lhe provimento para que seja deduzido o valor do seguro obrigatório da importância fixada neste feito e para autorizar seja decidida pelo Juiz da execução, alternativamente, a prestação de caução.

RECURSO ESPECIAL N 299.690-RJ (2001/0003746-1)

Relator: Ministro Salvo de Figueiredo Teixeira
Recorrente: Viação Oeste Ocidental Ltda.

Advogado: Luis Sergio Couto de Casado Lima
Recorrido: Adilson Simplicio Dorce
Advogados: Afrodizio Marques Pinheiro e outro

EMENTA

Civil e Processo Civil. Ação de reparação de danos. Acidente de trânsito. Indenização. Direito comum. Autonomia em relação à previdenciária. Décimo terceiro salário. Inclusão. Vínculo empregatício. Constituição de capital. Substituição. Concessionária de serviço público. Notória solvabilidade. Indispensabilidade. Danos morais. *Quantum*. Razoabilidade. Recurso desacolhido.

I - A indenização previdenciária é diversa e independente da contemplada no direito comum, inclusive porque têm elas origens distintas: uma, sustentada pelo direito acidentário; a outra, pelo Direito Comum, uma não excluindo a outra (Enunciado n. 229-STF), podendo, inclusive, cumularem-se.

II - No caso de ser a vítima trabalhador com vínculo empregatício, tem-se por devida a inclusão da gratificação natalina na indenização.

III - Ainda que se trate de empresa concessionária de serviço público, é indispensável que seja reconhecida a sua solvabilidade. Caso contrário, não se admite a substituição da constituição de capital, prevista no art. 602, CPC, pela inclusão da vítima em folha de pagamento.

IV - O valor da indenização por dano moral sujeita-se ao controle do Superior Tribunal de Justiça, desde que o *quantum* contrarie a lei ou o bom senso, mostrando-se manifestamente exagerado, ou irrisório, distanciando-se das finalidades da lei. Na espécie, diante de suas circunstâncias, e também em face dos precedentes da Turma, o valor fixado mostrou-se razoável.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas

taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do recurso. Votaram com o Relator os Ministros Barros Monteiro, Cesar Asfor Rocha, Ruy Rosado de Aguiar e Aldir Passarinho Júnior.

Brasília (DF), 13 de março de 2001 (data do julgamento).

Ministro Ruy Rosado de Aguiar, Presidente

Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, Relator

DJ 07.05.2001

EXPOSIÇÃO

O Sr. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira: - Ajuizou o recorrido ação de indenização, postulando o ressarcimento dos danos que sofreu, oriundos de acidente envolvendo ônibus da ré.

A sentença julgou procedente, em parte, o pedido, para condenar esta ao pagamento de pensão mensal no valor médio do salário do autor, incluindo 13º salário, sendo integralmente devido pelo período em que a vítima esteve totalmente incapacitada para o trabalho e em 40% (quarenta por cento) durante sua sobrevivência, em razão da redução definitiva de sua capacidade laborativa. A isso acresceu-se a obrigação de pagar 100 (cem) salários mínimos, a título de danos morais. Sobre essas quantias, incidiriam juros desde a data do evento. No mais, fixou os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, nos termos do § 5º do art. 20, CPC, e determinou o pagamento de uma só vez das prestações vencidas e, relativamente à vincendas, deferiu a inclusão do autor na folha de pagamento da ré.

Em sede de embargos de declaração, afirmou o Juiz sentenciante que as indenizações acidentária e comum seriam cumuláveis e autônomas, ao fundamento de que “as indenizações derivam de causas jurídicas diversas”.

A apelação do autor foi provida para elevar o valor da indenização por dano moral a 200 (duzentos) salários mínimos e também para determinar a constituição de capital garantidor, nos termos do art. 602, CPC. O recurso da ré, de seu turno, foi acolhido parcialmente, tendo a Turma julgadora determinado a incidência dos juros a partir da citação e fixado os honorários advocatícios sobre a soma das prestações vencidas e uma anuidade das vincendas.

Adveio recurso especial da ré, no qual se afirma a violação dos arts. 20, § 5º, 128, 460 e 602, CPC, e 1.059, 1.060, 1.538 e 1.539 do Código Civil, além de

divergência jurisprudencial. Sustenta a recorrente, em primeiro lugar, julgamento *ultra petita*, por ter o acórdão impugnado indeferido o pedido de dedução da pensão do INSS no valor da indenização mensal, não obstante tenha o próprio autor assim solicitado em sua inicial. Aduz que, de qualquer forma, do valor da pensão mensal devem ser descontada as quantias percebidas pelo autor a título de seguro previdenciário. Alega, ainda, ser indevido o pagamento de 13º salário. No mais, requer, em substituição à constituição de capital, a inclusão do autor em sua folha de pagamento. Por fim, questiona o *quantum* dos danos morais.

Com as contra-razões, foi o recurso admitido.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira (Relator): -1. Em primeiro lugar, relativamente ao alegado julgamento *ultra petita*, tem-se por ausente pressuposto específico de cabimento do recurso especial, a saber, o prequestionamento, atraindo a incidência do Enunciado n. 282 da Súmula-STF.

Com efeito, não tratou o acórdão impugnado do tema, nem foram oferecidos embargos de declaração postulando a sua análise. Acrescente-se, ademais, que, para fins de prequestionamento, não basta que a matéria seja suscitada pela parte, sendo indispensável que seja ela debatida e efetivamente decidida pelas instâncias ordinárias.

2. A indenização previdenciária se distingue da ação indenizatória contemplada no direito comum, até porque têm elas origens distintas: uma, sustentada pelo direito acidentário; a outra, pelo direito comum. Logo, uma não exclui a outra (Enunciado n. 229-STF), podendo, inclusive, cumularem-se. Por oportuno, ao relatar o REsp n. 235.393-RS (DJ 28.02.2000), tive oportunidade de distinguir os dois tipos de indenizações nestes termos:

Com efeito, a obrigação de índole previdenciária possui natureza securitária, contratual, sujeitando-se ao regime da responsabilidade objetiva, bastando ao empregado, ou seu dependente, evidenciar o nexos causal, entre a debilidade sofrida, ou a morte, e o desempenho de sua atividade laboral, para fazer jus ao benefício. De salientar-se, ademais, que o chamado seguro contra acidente do trabalho é custeado atualmente, nos termos do art. 7º, XXVIII, da Constituição, com recursos que provêm do empregador, em razão da sua relação empregatícia com o empregado, disso resultando evidenciado o caráter contraprestacional do

benefício previdenciário concedido em casos de infortúnio laboral, não podendo terceiro, que não contribuiu para o benefício e nem fez parte da relação de trabalho, utilizar-se do mesmo para obter redução em sua condenação.

Já o dever reparatório imposto com base no disposto no art. 159, CC, encontra fundamento na responsabilidade aquiliana (extracontratual) e subjetiva, respondendo o causador do dano pela indenização a esse título se comprovado haver agido com dolo ou culpa, sendo de anotar-se que tal responsabilidade lhe é carreada independentemente do vínculo empregatício e do salário recebido pelo lesado, mas sim em função do dano que a sua conduta causou a outrem. Daí a possibilidade de cumulação das obrigações previdenciárias (a cargo do INSS) e de direito comum (a cargo do causador do dano), não havendo que se falar sequer em compensação.

Descabida, portanto, a pretensão da recorrente em ver descontada da indenização a quantia percebida pelo autor da Previdência Social.

3. Quanto à inclusão do 13º salário no pensionamento, tem-se entendido que, sendo a vítima trabalhador com vínculo empregatício, é devida a inclusão da gratificação natalina na indenização. A respeito, dentre outros, o REsp n. 222.243-SP (DJ 08.11.1999), da Terceira Turma, com esta ementa, no particular:

II - Inclui-se o 13º salário no pensionamento, devido a título de danos materiais, quando a vítima era trabalhador assalariado e recebia a gratificação natalina.

4. No mais, é bem verdade que a orientação firmada neste Tribunal é no sentido de que a constituição de capital pode, em princípio, ser substituída pela inclusão em folha de pagamento quando a empresa ré é concessionária de serviço público. Por outro lado, nos termos desse mesmo entendimento, é indispensável que a empresa seja de notória solvabilidade (*v.g.*, REsps n. 119.642-RJ e n. 157.912-RJ).

No caso dos autos, no entanto, o acórdão impugnado afirmou que não estaria presente a “notória solvabilidade” da recorrida, razão pela qual determinou a constituição de capital garantidor.

Diante disso, não vislumbro a apontada violação do art. 602, CPC. E é de aduzir-se que seria imprescindível o reexame dos fatos da causa para verificar a capacidade econômica da empresa-ré, o que, todavia, não comporta análise nesta via, a teor do Enunciado n. 7 da Súmula-STJ.

5. Por fim, no que concerne à fixação dos danos morais, o recorrente requereu a redução da indenização ao patamar máximo de 100 (cem) salários

mínimos, argumentando que o Código Brasileiro de Telecomunicações deveria ser utilizado como parâmetro, além de indicar julgados que fixaram valores mais baixos que o dos autos.

Primeiramente, é de registrar-se que a estipulação do valor da indenização por dano moral não está restrita aos critérios do Código Brasileiro de Telecomunicações ou, para exemplificar, da Lei de Imprensa (a propósito, o REsp n. 242.598-RJ, DJ 27.11.2000).

Por outro lado, certo é que o arbitramento do valor indenizatório por dano moral se sujeita ao controle desta Corte, desde que o *quantum* contrarie a lei ou o bom senso, mostrando-se manifestamente exagerado, ou irrisório, distanciando-se das tonalidades da lei.

Na espécie, todavia, isso não ocorreu.

A indenização, como se sabe, deve ser fixada em termos razoáveis, não se justificando que a reparação venha, *verbi gratia*, a constituir-se em enriquecimento indevido, com manifestos abusos e exageros, devendo o arbitramento operar-se com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao porte financeiro das partes, às suas atividades profissionais e, ainda, ao valor do negócio. Há de orientar-se o órgão julgador pelos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência, valendo-se de sua experiência e bom senso, atento à realidade da vida, notadamente à situação econômica atual e às peculiaridades de cada caso.

A par destas considerações, e considerando os precedentes da Turma em casos assemelhados, não vislumbro exagero na condenação, a justificar a interferência desta Corte.

6. Diante do exposto, *não conheço* do recurso.

RECURSO ESPECIAL N. 302.304-RJ (2001/0010361-8)

Relator: Ministro Carlos Alberto Menezes Direito

Recorrente: Light Serviços de Eletricidade S/A

Advogado: Anna Maria da Trindade dos Reis e outro

Recorrido: José Agnaldo Freire

Advogado: José Orisvaldo Brito da Silva e outros

EMENTA

Ação de indenização. Empresa privada concessionária de serviços públicos. Constituição de capital. Precedentes da Corte.

1. Diante da realidade da economia dos nossos dias, não há razão suficiente para substituir a constituição de capital prevista no art. 602 do Código de Processo Civil pela inclusão em folha de pagamento.

2. Recurso especial conhecido, mas desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, após o voto-vista do Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior, por unanimidade, conhecer do recurso mas lhe negar provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator. Os Srs. Ministros Aldir Passarinho Junior, Nancy Andrighi, Castro Filho, Antônio de Pádua Ribeiro, Sálvio de Figueiredo Teixeira, Cesar Asfor Rocha, Ruy Rosado de Aguiar e Ari Pargendler votaram com o Sr. Ministro-Relator.

Brasília (DF), 22 de maio de 2002 (data do julgamento).

Ministro Barros Monteiro, Presidente

Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Relator

DJ 02.09.2002

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito: Light Serviços de Eletricidade S/A interpõe recurso especial, com fundamento nas alíneas **a** e **c** do permissivo constitucional, contra acórdão da Décima Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, assim ementado:

Responsabilidade civil. Pensionamento. Constituição de capital.

Não mais se dispensa ao Poder Público a formação de capital garantidor de renda, muito menos à concessionária de serviços públicos, que ostenta personalidade jurídica de direito privado, tendo em vista o advento da Lei n. 5.925/1973, que revogou integralmente o artigo 602, parágrafo 6º, do CPC.

Não se pode garantir que o estado atual de solvabilidade de empresa privada, concessionária de serviço público, permanecerá pelo tempo em que a pensão vigirá (*sic*), até porque no mundo atual da globalização tudo é incerto.

Age corretamente o Magistrado que determina a constituição de capital como forma de execução do dano, com respaldo em norma legal (art. 602 do CPC).

Recurso improvido. (fls. 341).

Alega violação ao artigo 20, § 5º, do Código de Processo Civil, tendo em vista que o recorrido pode ser inscrito na folha de pagamento da recorrente, empresa de grande porte e com estabilidade financeira.

Destaca que o artigo 620 do Código de Processo Civil determina que a execução se faça do modo menos gravoso ao devedor.

Aponta dissídio jurisprudencial.

Contra-arrazoado (fls. 386 a 388), o recurso especial (fls. 347 a 355) foi admitido (fls. 390 a 392).

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito (Relator): O recorrido ajuizou ação de indenização alegando ser pessoa humilde, exercendo a profissão de engraxate, tendo sido atropelado por veículo de propriedade da ré, passando a viver em cadeira de rodas em decorrência das lesões que sofreu. A sentença julgou procedente, em parte, o pedido “para condenar a ré a indenizar o autor do dano patrimonial por ele sofrido, consistindo a indenização em pensão mensal, que vigorará desde a data do acidente e enquanto houver incapacidade ou redução de capacidade para o trabalho, se temporária, ou pelo período de sobrevivência da vítima, se permanente, o que será apurado em liquidação de sentença, a que deverá se proceder por arbitramento. As pensões deverão ser fixadas tomando por base o salário mínimo e acrescidas de juros de mora simples, a contar da data do acidente. As verbas indenizatórias ficarão, no entanto, reduzidas à metade, face a concorrência de culpa do autor para o evento danoso”. O Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, Relator o hoje ilustre Desembargador *Antônio Eduardo Duarte* desproveu o apelo da ré e não conheceu do apelo do autor. Examinando a prova dos autos, afirmou o acórdão recorrido que houve, efetivamente, a culpa concorrente. Decidiu, também o acórdão recorrido que

não tem procedência a alegação de ser ilíquida a sentença “porque, na hipótese dos autos, o longo tempo decorrido entre a data do evento (08.11.1985) e a prolação do *decisum* alvejado (05.04.1995), está a recomendar que a real incapacidade laborativa do autor, e em que grau, assim como a conseqüente determinação do pensionamento instituído, sejam conhecidos sob a regra do artigo 606 do CPC”. Veio a liquidação de sentença, após o trânsito em julgado da decisão condenatória, homologando o Magistrado, por sentença, o laudo pericial, “motivo pelo qual deverá a Parte Suplicada pagar ao Autor, em razão da culpa concorrente, pensão mensal equivalente a cinqüenta por cento (50%) do salário mínimo vigente, desde 08.11.1985 até 08.10.1988, a qual deverá ser reduzida para vinte por cento (20%), também do salário mínimo, enquanto o Autor for vivo, sendo que sobre as pensões vencidas deverão incidir juros legais, desde a data do evento até o seu efetivo pagamento”, constituído o capital na forma do art. 602 do Código de Processo Civil.

O Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, Relator o ilustre Desembargador *José Carlos de Figueiredo*, desproveu a apelação confirmando a necessidade de constituição do capital porque a “Apelante é uma empresa privada, concessionária de serviço público, não se podendo garantir que o seu atual estado de solvabilidade permanecerá pelo tempo em que a pensão vigirá (*sic*), até porque no mundo atual da globalização tudo é incerto”.

O especial pretende a dispensa da constituição do capital, argumentando, com base no § 5º do art. 20 do Código de Processo Civil, que é possível a inclusão do beneficiário da indenização em folha de pagamento. Vem, igualmente, pela alínea **c**, apresentando paradigmas que indicam a possibilidade da tese esposada no especial.

Realmente, a jurisprudência da Turma tem admitido a substituição do capital pela inclusão em folha de pagamento quando a empresa é concessionária de serviço público, “não havendo nenhuma dúvida quanto à sua capacidade financeira” (REsp n. 194.531-RJ, da minha relatoria, DJ de 27.03.2000; no mesmo sentido: REsp n. 93.537-SP, da minha relatoria, DJ de 16.02.1998; REsp n. 119.642-RJ, Relator o Senhor Ministro *Waldemar Zveiter*, DJ de 27.04.1998; REsp n. 218.972-SP, Relator o Senhor Ministro *Aldir Passarinho Junior*, DJ de 21.08.2000).

Vê-se, portanto, que ambas as Turmas têm admitido a possibilidade de incluir o titular da pensão em folha de pagamento. É certo que há precedentes anteriores em outra direção, sendo que o entendimento do acórdão recorrido

é também o meu, tal e qual já expressei em voto na Terceira Turma (REsp n. 194.531-RJ, da minha relatoria, DJ de 27.03.2000).

Vindo a questão ao exame da Segunda Seção, entendo que devo manifestar o meu convencimento, considerando as razões também alinhadas em precedente da Quarta Turma, Relator o Senhor Ministro *Cesar Asfor Rocha* (REsp n. 23.575-DF, DJ de 1º.09.1997), assinalando “ser temerário, em face da celeridade das variações e das incertezas econômicas no mundo de hoje, asseverar que uma empresa particular, por sólida e confortável que seja a sua situação atual, nela seguramente permanecerá, por longo prazo, com o mesmo status econômico em que presentemente possa ela se encontrar” e que a “cautela recomenda a constituição de um capital, ou a prestação de uma caução fidejussória, para garantia do recebimento das prestações de quem na causa foi exitoso”.

Tais razões são ainda mais presentes hoje, a recomendar que o acórdão recorrido, apoiado no precedente antes mencionado, da relatoria do Senhor Ministro *Cesar Asfor Rocha*, seja mantido.

Eu conheço do especial pelo dissídio, mas nego-lhe provimento.

VOTO-VISTA

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior: - Trata-se de recurso especial, submetido pela Egrégia 3ª Turma à apreciação desta 2ª Seção, nos termos regimentais, a fim de que fosse uniformizado entendimento a respeito da obrigatoriedade ou não de constituição de capital para assegurar o pagamento das prestações vincendas de pensão, em decorrência de condenação em ação indenizatória de responsabilidade civil.

Dispõe o CPC, que:

Art. 602. Toda vez que a indenização por ato ilícito incluir prestação de alimentos, o juiz, quanto a esta parte, condenará o devedor a constituir um capital, cuja renda assegure o seu cabal cumprimento.

§ 1º. Este capital, representado por imóveis ou por títulos da dívida pública, será inalienável e impenhorável:

I - durante a vida da vítima;

II - falecendo a vítima em consequência do ato ilícito, enquanto durar a obrigação do devedor.

§ 2º. O juiz poderá substituir a constituição do capital por caução fidejussória, que será prestada na forma do art. 829 e seguintes.

Não é difícil imaginar que a aplicação prática dessas normas implica em grande ônus para as pessoas físicas e jurídicas, notadamente porque, quanto às últimas, a imobilização dos ativos causa graves dificuldades operacionais, impedindo a contratação de empréstimos necessários à implementação e ampliação das atividades sociais, geradoras de empregos e motor da economia nacional. Ainda que em menor escala, o mesmo acontece com a caução fidejussória, usualmente dada em caráter oneroso.

Daí porque, em se tratando, ao menos, de grandes empresas, de solidez notória, a jurisprudência passou a dispensar tal constituição, sendo bastante a inclusão da vítima ou beneficiários da pensão em folha de pagamento.

O mesmo se fez em relação a empresas paraestatais, que têm suporte governamental no adimplemento de suas obrigações.

Essa questão, no entanto, volta à baila agora, para reexame, e a posição manifestada pelo eminente relator, Min. Carlos Alberto Menezes Direito, é no sentido da obrigatoriedade de tal constituição, independentemente do porte da empresa e da aparência de firmeza que ela passa ao mercado.

Pedi vista dos autos para melhor refletir a respeito, em razão, exatamente, dos fundamentos acima explicitados, que haviam guiado a jurisprudência predominante à dispensa, e tenho que, agora, a orientação deve ser mudada, na linha do pensamento do ilustrado relator.

De efeito, em face das inúmeras injunções econômicas por que passa o nosso país, e bem assim em consequência da própria dinâmica e competitividade do mercado, incluindo aquela empresa que opera por concessão ou permissão de serviço público, *ressalvada a que tem vinculação direta ou indireta ao Estado*, não é mais possível supor-se, a longo prazo, sobre a estabilidade, longevidade e saúde empresariais, de modo a permitir a dispensa de garantia.

Recentemente, inclusive, importante empresa aérea desapareceu em meio a dificuldades advindas até do quadro internacional, e já se sabe das dificuldades econômicas, inesperadas, agora enfrentadas por companhias de telecomunicação, preocupando multinacionais que investiram no setor, no programa de privatização.

Assim, parece-me que não se pode deixar ao sabor dessas incertezas aquele que padeceu do ilícito, a quem deve, acima de tudo, ser assegurado o pagamento da pensão, que nada mais representa do que um mero ressarcimento material de algo mais sério - a saúde ou mesmo a vida - perdida.

Ante o exposto, adiro ao voto de S. Exa., para também conhecer do recurso especial, mas negar-lhe provimento.

É como voto.

RECURSO ESPECIAL N. 347.978-RJ (2001/0108761-4)

Relator: Ministro Ruy Rosado de Aguiar

Recorrente: Viação Verdun S/A

Advogado: Erminio Ferrero Ferrero e outros

Recorrido: Nélio Augusto Soutello de Souza

Advogado: Cláudio José de Araújo e outro

Sustentação oral: Claudia Sampaio Marques, representante do Ministério Público Federal

EMENTA

Responsabilidade civil. Dano pessoal. Atropelamento. Pensão mensal. Dano moral. Dano estético. Cirurgias reparadoras. Honorários. Indenização. Má-fé. 1. A pensão mensal devida pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho deve ser paga parceladamente, pois se trata de obrigação duradoura, com prestação diferida, e não imposta para ser paga de uma só vez, no valor certo já determinado. Para a garantia do cumprimento dessa obrigação, a empresa devedora constituirá capital. 2. Os honorários advocatícios não devem incidir sobre a totalidade da condenação, atingindo também prestações vincendas além de um ano, e sim sobre o que já desde logo é exigível, e mais um ano das vincendas, excluído desse cálculo o capital dado em garantia. 3. É possível a cumulação da indenização por dano moral e dano estético. Precedentes. 4. A necessidade de cirurgias reparadoras durante alguns anos justifica o deferimento de verba para custear essas despesas, mas sem a imediata execução do valor para isso arbitrado, uma vez que o numerário necessário para cada operação deverá ser antecipado pela empresa-ré sempre que assim for determinado pelo juiz, de acordo com a exigência médica. A devedora constituirá um fundo para garantir a exigibilidade dessa parcela. 5. O valor do dano estético, que na verdade foi deferido para cobrir as despesas com as cirurgias a que necessariamente será submetida a pequena vítima, fica mantido. Recurso conhecido em parte e provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer em parte do recurso e, nessa parte, dar-lhe parcial provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator. Os Srs. Ministros Sálvio de Figueiredo Teixeira, Barros Monteiro e Aldir Passarinho Junior votaram com o Sr. Ministro-Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior. Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Cesar Asfor Rocha.

Brasília (DF), 18 de abril de 2002 (data do julgamento).

Ministro Aldir Passarinho Junior, Presidente em exercício

Ministro Ruy Rosado de Aguiar, Relator

DJ 10.06.2002

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Ruy Rosado de Aguiar: Nélio Augusto Soutelio de Souza, menor impúbere, representado por sua mãe, ajuizou ação de indenização contra Viação Verdun S/A, para reparação de danos pessoais sofridos em acidente de trânsito ocorrido no dia 23.08.1996 quando, ao brincar na calçada, foi atropelado por um ônibus de propriedade da ré, cujo motorista dirigia na contramão. O evento causou lesões gravíssimas, com incapacidade para o trabalho, deformidade física e aleijões permanentes.

O pedido foi julgado procedente, condenada a ré a pagar ao autor “verba referente a tratamento psicológico e ortopédico no valor total de R\$18.800,00, a ser corrigida a partir da data do laudo pericial; indenização por dano moral no valor equivalente a 150 salários mínimos; indenização por dano estético no valor equivalente a 150 salários mínimos”.

As partes apelaram, e a egrégia Décima Quinta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro negou provimento ao recurso da ré e acolheu parcialmente o apelo do autor, “para condenar a ré a pagar ao autor: a) pensões vencidas e vincendas, no período de 528 (quinhentos e vinte e oito) meses, no valor de R\$ 39.864,40 (trinta e nove mil, oitocentos e sessenta e quatro reais e quarenta centavos); b) dano estético - 1.500,00 (hum mil e quinhentos) salários-

mínimos; c) dano moral - 200 (duzentos) salários-mínimos; d) honorários advocatícios de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação; e) litigância de má-fé - 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação, com base no artigo 18 do Código de Processo Civil, a título de perdas e danos, mantida no mais a douta decisão apelada” (fl. 278). O acórdão está assim ementado:

Responsabilidade civil. Atropelamento revoltante de uma criança, por um ônibus, em cima da calçada. Responsabilidade objetiva. Procedência do pedido. Incontornismo das partes. Improvimento do apelo da ré e provimento parcial do recurso do autor.

Estando comprovada a responsabilidade da ré, cujo preposto subiu na calçada, com o ônibus, para atingir a pobre vítima, tem-se como pacífico o dever de indenizar.

O ressarcimento do dano estético não impede o de dano moral, considerando tratar-se de institutos diferentes e que têm causas diversas (fl. 269).

Dois embargos de declaração foram rejeitados, com imposição de multa.

A ré interpôs recurso especial (art. 105, III, **a** e **c**, da CF). Reclama dos seguintes pontos: (a) condenação ao pagamento, de uma só vez, do valor da pensão, na quantia certa de R\$ 39.864,40, quando deveria ter sido constrangida a constituir um capital que rendesse remuneração equivalente à pensão mensal de 1/2 salário mínimo; (b) não agiu com má-fé ao defender seus interesses e interpor recursos previstos em lei; (c) a condenação em dano estético é *extra petita*, conforme já afirmara nos embargos declaratórios; (d) a condenação nos ônus da sucumbência, sobre o valor total da condenação, está em desacordo com a lei; (e) é inadmissível a cumulação da reparação do dano morali com a do dano estético; (f) é excessiva a verba deferida a título de dano estético. Refere violação aos arts. 159, 1.537 e 1.539 do CCB, 18, 128, 459, 460 e 602 do CPC. Cita acórdãos para demonstrar a divergência.

Admitido o recurso, com as contra-razões, vieram-me os autos.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Ruy Rosado de Aguiar (Relator): 1. Não há omissão no r. acórdão, que examinou todas as questões que lhe foram propostas e lhes deu fundamentada resposta.

Também não se pode dizer ter havido julgamento *extra petita* com o deferimento de dano estético. Ocorre que na petição inicial está mais de uma vez referida a necessidade de serem reparados os danos pessoais com a realização de cirurgias reparadoras e tratamento médico e fisioterápico adequado. A egrégia Câmara deferiu esse pedido sob o título de indenização pelo dano estético. Apesar da diversidade da conceituação, em verdade não se distanciou do que fora requerido na inicial.

2. A pensão mensal devida ao menor, que ficou parcial e definitivamente incapacitado para o trabalho, foi estipulada em 1/2 salário mínimo, fixado o limite temporal entre a data em que o menor atingiria 18 anos e os 62 anos de idade, tempo provável de sobrevivência. A empresa recorrente não reclama dessas determinações, mas não concorda com a imposição de efetuar o pagamento da importância total correspondente à soma de todas as pensões devidas, no período designado, preferindo que seja condenada a constituir um capital que assegure o pagamento das vincendas.

A recorrente tem razão. As pensões que se vencerem a partir do termo inicial definido no r. acórdão deverão ser pagas mensalmente, e para isso deverá a ré constituir capital que renda a quantia suficiente para esse pagamento, nos termos do art. 602 do CPC, no valor a ser definido pelo juiz. Porém, não pode persistir a obrigação de pagar a quantia total indicada no r. acórdão, o que seria verdadeira antecipação da execução de obrigação duradoura, diferida no tempo. Essa modalidade de execução somente pode ser aceita quando demonstrada a excepcionalidade da situação, a justificar a imediata exigência do valor integral da dívida.

3. Também não vislumbro malícia no comportamento processual da demandada, que ensejasse a imposição da multa de 20%, com base no art. 18 do CPC.

4. Os honorários da sucumbência devem ser calculados sobre o total da condenação dos danos emergentes, correspondente às prestações já vencidas e mais doze das prestações vincendas, conforme tem sido deferido nesta Quarta Turma. Assim, a estipulação da base de cálculo sobre o total deferido contraria a orientação da Turma (REsp n. 254.922-RJ, 4ª Turma, de minha relatoria, DJ 11.09.2000; REsp n. 119.745-RJ, 4ª Turma, rel. o em. Min. Cesar Asfor Rocha, DJ 18.09.2000).

5. A indenização por dano moral pode ser cumulada com dano estético, conforme nossos precedentes: (REsp n. 219.807-SP, 4ª Turma, de minha relatoria, DJ 25.10.1999; REsp n. 65.393-RJ, 4ª Turma, de minha relatoria, DJ

18.12.1995; REsp n. 164.126-RJ, 4ª Turma, rel. o em. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 23.11.1998).

6. Resta o exame do valor deferido a título de indenização pelo dano estético, que corresponde ao valor aproximado das cirurgias a que possivelmente o menor deverá submeter-se para a reparação dos danos físicos e estéticos sofridos. Por esse fundamento, a egrégia Câmara deferiu a importância correspondente a 1.500 salários mínimos (além dos 200 s.m pelo dano moral), quantia a que chegou a partir do número e do custo das cirurgias estéticas indicadas pelo perito médico.

Estou em manter o deferimento dessa parcela.

Porém, não cabe cobrar desde logo o valor total. Destinando-se esses recursos às cirurgias, sempre que uma for recomendada pelo médico especialista, o juiz ordenará à ré que antecipe o valor das despesas correspondentes a cada nova operação. Para a efetividade desse cumprimento, a empresa constituirá um fundo (além do destinado a garantir o pagamento da pensão mensal) ou oferecerá garantia fidejussória.

7. Em resumo, conheço em parte do recurso e lhe dou provimento, para (a) determinar que a pensão mensal seja paga no vencimento das parcelas, garantida sua execução com a constituição de fundo que renda o suficiente para isso, conforme vier a ser determinado pelo Dr. Juiz de Direito; (b) excluir da condenação os 20% arbitrados a título de conduta processual maliciosa; (c) alterar o cálculo dos honorários advocatícios, cujo percentual (20%) incidirá sobre um ano da pensão mensal, sobre o valor integral da indenização do dano moral e sobre 50% do valor da indenização por dano estético, para o que levo em conta a dificuldade da causa, a demora de sua tramitação e o trabalho para acompanhar a produção da prova; (d) a indenização pelo dano estético será paga na forma acima determinada.

É o voto.

RECURSO ESPECIAL N. 361.814-MG (2001/0116476-1)

Relatora: Ministra Nancy Andrichi
Recorrente: Companhia Vale do Rio Doce

Advogado: Tiago Pimentel Souza e outros

Recorrido: Margarida Mota dos Santos

Advogado: Maria da Piedade F Gomes e outros

EMENTA

Processual Civil. Recurso especial. Ação de indenização por danos morais e materiais. Embargos de declaração. Multa. Omissões. Apelação. Duplo grau de jurisdição. Honorários advocatícios. *Quantum* indenizatório. Constituição de capital.

- É incabível a imposição de multa quando os embargos de declaração opostos não possuem intuito protelatório, mas meramente de prequestionar dispositivos legais para eventual interposição de recurso.

- Pode o eg. Tribunal *a quo* decidir sobre a alegação de prescrição formulada na contestação e rejeitada pela r. sentença prolatada, ainda que implicitamente, sem ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição.

- Não é possível travar discussão sobre o arbitramento dos honorários advocatícios em sede de recurso especial, pois tal procedimento importaria no reexame do acervo fático-probatório constante dos autos.

- Nas ações de indenização por danos, tem-se por base de cálculo dos honorários advocatícios os valores objetos da condenação. Dependendo do pedido formulado pelo autor, poderão esses incidir sobre os valores arbitrados a título de danos materiais, morais, e também sobre qualquer outro montante incluído na condenação, se for o caso.

- É obrigatória a constituição de capital para garantia do pagamento de valor arbitrado a título de danos materiais nas ações de indenização, quando a empresa condenada ao pagamento desse valor não demonstra solvabilidade suficiente para determinar a simples inclusão da parte beneficiária em folha de pagamento.

- Tratando-se de morte de filho prestador de auxílio financeiro à sua família, a indenização por danos materiais há de ser fixada em

2/3 dos ganhos da vítima até a data em que atingiria 25 anos de idade, momento em que o pensionamento deve ser reduzido para 1/3 daquele valor e prestado até a idade em que a vítima completaria 65 anos de idade. Precedentes.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas constantes dos autos, por unanimidade, conhecer em parte do recurso especial e, nessa parte, dar-lhe provimento. Os Srs. Ministros Castro Filho, Antônio de Pádua Ribeiro e Carlos Alberto Menezes Direito votaram com a Sra. Ministra Relatora. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Ari Pargendler.

Brasília (DF), 21 de fevereiro de 2002 (data do julgamento).

Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, Presidente

Ministra Nancy Andrighi, Relatora

DJ 08.04.2002

RELATÓRIO

A Sra. Ministra Nancy Andrighi: Cuida-se de recurso especial, interposto pela Companhia Vale do Rio Doce, contra acórdão exarado pelo eg. Tribunal de Alçada de Minas Gerais.

A ora recorrida propôs ação de conhecimento sob o rito ordinário em face da recorrente, com o fito de obter indenização por danos morais e materiais.

Sustentou que seu filho, no exercício de suas atividades laborais para a recorrente, sofreu descarga elétrica de 440 *volts*, vindo a falecer. Aduziu que o acidente ocorrera por culpa exclusiva da recorrente, e se dera em virtude do fato de não ter sido o motor propulsor da máquina onde a vítima trabalhava devidamente aterrado.

Pugnou pela sua condenação ao pagamento de pensão mensal no valor de 9,23 salários mínimos, parcelas adicionais para cobertura do imposto de renda e indenização por danos morais.

Em contestação, a recorrente asseverou que o acidente se dera por culpa exclusiva do filho da recorrida, que a empresa realizou manutenção no maquinário causador de sua morte e que fornece equipamentos de segurança. Arguiu a prescrição quinquenal das verbas pleiteadas.

O d. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar a recorrente ao pagamento de pensão mensal correspondente a 2/3 dos rendimentos que percebia a vítima, incluindo 13º salário e férias, devidos desde a data do fato. Estipulou que tal verba seria corrigida monetariamente e acrescida de juros legais de 0,5% até a data do pagamento. Determinou que o pensionamento duraria até a data em que a vítima completaria 65 anos, cessando com a morte da recorrida.

A título de danos morais, condenou a recorrente ao pagamento de duzentos salários mínimos, a serem pagos através da constituição de capital garantidor da obrigação e inclusão em folha de pagamento.

Condenou a recorrente ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 15% a incidir sobre o valor das prestações pretéritas e doze das vincendas, e também sobre o valor da indenização por danos morais.

Inconformada, a recorrente apelou ao eg. Tribunal *a quo*. O v. acórdão restou assim ementado:

Indenização. Acidente de trabalho. Danos materiais. Modificação. Danos morais. Fato ocorrido há dezessete anos.

Segundo o disposto no artigo 515 do CPC, vedado ao Tribunal conhecer de matéria não objeto da contestação, máxime não oposta resistência à pretensão inicial; o tempo decorrido entre o fato e o ajuizamento da demanda influi na quantificação do dano, mas não o exclui, pois embora o sofrimento possa ser suplantado pelo tempo, fica seu registro.

Opostos embargos declaratórios pela recorrente, restaram esses rejeitados. Irresignada, interpôs recurso especial, com fulcro no art. 105, inc. III, alíneas **a** e **c** da Constituição Federal, sob a alegação de violação aos seguintes artigos:

a) 538 do CPC - afirma que a multa imposta quando da oposição de embargos de declaração afigura-se ilegal, pois esses tiveram cunho prequestionador e não protelatório. Invocou o Enunciado n. 98 da Súmula do STJ;

b) 535 do CPC - o eg. Tribunal *a quo* deixara de se manifestar sobre os seguintes pontos colocados pela recorrente em sede de apelação: 1) termo *a*

quo do pensionamento por danos materiais; 2) simultânea determinação de constituição de capital para garantir o pensionamento e inclusão da recorrida em folha de pagamento; e 3) exclusão das parcelas do 13º salário e das férias do valor estipulado a título de danos materiais;

c) 515 do CPC - o eg. Tribunal *a quo* não observou o princípio do duplo grau de jurisdição, pois a questão da prescrição foi agitada em sede de contestação e o d. Juízo *a quo* não se manifestara a respeito. A manifestação do Tribunal a respeito, portanto, veio por suprimir um grau de jurisdição;

d) 1.060 do CC - o valor estipulado a título de danos morais afigura-se excessivo, porquanto o sofrimento da recorrida teria sido superado com o passar do tempo. A recorrente também insurge-se quanto ao valor arbitrado a título de danos materiais;

e) 21, parágrafo único, do CPC - os honorários advocatícios foram incorretamente arbitrados, posto que a recorrida decaíra de considerável parte do pedido. Ademais, não poderia ter incidido sobre o valor arbitrado a título de danos morais, mas tão-somente sobre as parcelas vencidas e doze das vincendas;

f) 602 do CPC - insurge-se contra a determinação simultânea de constituição de capital para pagamento da pensão e inclusão em folha de pagamento. Aduz que, por se tratar de empresa de reconhecida solvabilidade, seria dispensável a constituição do capital.

Também alegou dissídio interpretativo em relação a todas as questões acima levantadas, colacionando diversos julgados sobre cada tema.

É o relatório.

VOTO

A Sra. Ministra Nancy Andrigli (Relatora):

I - Imposição de multa do art. 538 do CPC

Considerando que os embargos de declaração opostos pela recorrente não tiveram o intuito de protelar o andamento do feito, mas apenas de prequestionar artigos de lei para eventual interposição de recursos, há de ser afastada a multa imposta com base no art. 538 do CPC. Considere-se o teor do Enunciado n. 98 da Súmula deste Tribunal.

II - Art. 535 do CPC - Omissões

Uma das omissões alegadas pela recorrente diz com a estipulação do termo *a quo* para pagamento da pensão por danos materiais. Ainda que o eg. Tribunal *a quo* não tenha se manifestado expressamente em relação a esse tema, o fez expressamente em relação à correção monetária do valor do pensionamento. Confira-se:

No pertinente às correções das parcelas relativas ao pensionamento, *data venia*, não foi fixada em salários mínimos, e sim sobre os rendimentos da vítima, hipótese em que a correção monetária deve incidir a partir do evento danoso (fl. 179).

Como a obrigação acessória segue a principal, infere-se que, do mesmo modo, a pensão por danos morais é devida a partir do evento danoso, decisão que se encontra em consonância com a jurisprudência dominante neste Tribunal.

Sobre a questão da constituição de capital e inclusão em folha de pagamento, houve expressa manifestação a respeito:

Quanto à argumentação da recorrente em torno da determinação de constituição de capital é de se ressaltar que decorre da lei, conforme estatuído no art. 602 do CPC, e a possibilidade da dispensa de inclusão da beneficiária em folha de pagamento depende de aquilatamento sobre a idoneidade econômica da empresa-obrigada; por não cogitado tal, no primeiro grau, defeso em sede recursal tal avaliação (fl. 179).

Finalmente, no que guarda pertinência com a exclusão de determinadas parcelas acessórias do valor arbitrado a título de danos materiais, disse o eg. Tribunal *a quo*:

O percentual fixado no ato sentencial tem assento tanto na doutrina quanto na jurisprudência: o cálculo da indenização do direito comum e a pensão devem corresponder a dois terços dos ganhos da vítima; o restante deve ser considerado como parte que constituiria despesa mínima necessária para sua sobrevivência (fl. 178).

Não há que se falar, assim, em violação ao art. 535 do CPC.

III - Art. 515 do CPC - Duplo grau de jurisdição

Sustenta a recorrente que a questão da prescrição foi suscitada em sede de contestação, mas o d. Juízo *a quo* não se manifestara a respeito. Afirma que o eg. Tribunal *a quo*, ao fazê-lo, ofendeu o princípio do duplo grau de jurisdição.

De fato, a alegação fora formulada em sede de contestação (fl. 33) e reeditada quando da apelação (fls. 120-123).

Apesar de o d. Juízo *a quo* ter silenciado, o eg. Tribunal *a quo* enfrentou o tema (fl. 174):

No que tange ao mérito, dentre outras pretensões busca a recorrente reconhecimento da prescrição das parcelas pretéritas com mais de cinco anos, entendendo ser aplicável o contido no art. 178, § 10, inciso II, do Código Civil; *data venia*, não lhe assiste razão; a ação de indenização por ato ilícito decorrente de acidente do trabalho é de natureza pessoal e tem seu prazo prescricional regulado pelo art. 177 do Código Civil, que é de vinte anos.

A apelação é recurso devolutivo por excelência, pois devolve ao Tribunal o conhecimento da matéria impugnada. Questão que se coloca, no caso em espécie, diz com a extensão do efeito devolutivo dado ao recurso quando de sua interposição.

Nos termos do art. 515, § 1º, do CPC, “serão objeto de apreciação e julgamento pelo Tribunal todas as questões suscitadas e discutidas no processo, ainda que a sentença não as tenha julgado por inteiro”.

Constata-se, por esse dispositivo legal, que o recurso de apelação é dotado de efeito devolutivo amplo, não se limitando a temas efetivamente tratados na sentença, estendendo-se também aqueles que poderiam tê-lo sido, compreendendo as questões que, não sendo examináveis de ofício, deixaram de ser apreciadas, a despeito de haverem sido suscitadas pelas partes.

Ademais, há de se considerar o disposto no § 2º desse artigo: “Quando o pedido ou a defesa tiver mais de um fundamento e o juiz acolher apenas um deles, a apelação devolverá ao Tribunal o conhecimento dos demais”.

Duas colocações hão de ser feitas diante dessas regras processuais. Primeiramente, cumpre assinalar que o acolhimento ou rejeição da alegação de prescrição significa, pois, julgamento de mérito.

No caso em tela, houve pronunciamento com esse caráter, ainda que o d. Juízo *a quo* tenha implicitamente afastado a prescrição e se pronunciado sobre as demais questões de mérito. Afastada a hipótese de sentença terminativa, o que não é o caso dos autos, há de se ter em conta que a lide, forçosamente, foi julgada por inteiro.

Tal fato, por si só, autoriza que o tema colocado pela recorrente seja devolvido ao Tribunal e apreciado em sede de apelação.

Ainda que se entenda que o d. Juízo *a quo* não tenha se manifestado sobre o tema, o § 2º do art. 515 do CPC esclarece que o duplo grau de jurisdição não significa que todas as questões hajam de ser examinadas pela sentença para que seja lícito ao Tribunal fazê-lo.

Se o CPC afirma que se dos vários fundamentos da defesa o juiz acolha um desses, a apelação devolverá ao Tribunal o conhecimento dos demais, a contrário senso há de se admitir que se dos fundamentos apresentados pela recorrente o d. Juízo *a quo* tenha se manifestado sobre alguns e tenha decidido pela procedência da demanda, conclui-se que esses fundamentos poderão ser analisados pelo Tribunal em sede de apelação sem que haja ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição.

Nesse sentido está a lição de Barbosa Moreira (Comentários ao Código de Processo Civil. vol. V. 5ª ed., Forense, p. 439):

Se o autor invoca dois fundamentos para o pedido, e o juiz o julgou procedente por apenas um deles, silenciando sobre o outro, a apelação do réu, que pleiteia a declaração de improcedência, basta para devolver ao Tribunal o conhecimento de ambos os fundamentos: caso, a seu ver, o pedido mereça acolhida justamente pelo segundo fundamento, e não pelo primeiro, o Tribunal deve negar provimento ao recurso, “confirmando” a sentença na respectiva conclusão, mediante correção dos motivos. Se o juiz julgou improcedente o pedido, examinando só o fundamento “a”, e omitindo-se quanto ao fundamento “b”, a apelação do autor permite ao Tribunal julgar procedente o pedido, sendo o caso, quer pelo fundamento “a”, quer pelo fundamento “b”.

Analogamente, se o réu opusera duas defesas, e o juiz julgou improcedente o pedido, acolhendo uma única dentre elas, a apelação do autor devolve ao órgão *ad quem* o conhecimento de ambas: o pedido poderá ser declarado improcedente, no julgamento da apelação, com base na defesa que o órgão *a quo* repelira, ou sobre a qual não se manifestara. Se o juiz julgou procedente o pedido, rejeitando a defesa “a” e omitindo-se quanto à defesa “b”, a apelação do réu permite ao Tribunal, sendo o caso, julgar improcedente o pedido, com apoio seja em “a”, seja em “b”.

Assim sendo, não se vislumbra ofensa ao art. 515 do CPC

IV – Art. 1.060 do CC e dissídio jurisprudencial.

Afirma a recorrente que o eg. Tribunal *a quo* teria violado o aludido dispositivo legal na medida em que, ao fixar o valor da indenização por danos morais e materiais, teria proporcionado o enriquecimento ilícito da recorrida.

Segundo alega, a indenização por danos materiais haveria de ser fixada em 1/3 dos rendimentos da vítima, levando-se em conta o tempo levado para a propositura da ação e o fato de que, aos 25 anos de idade, o filho da recorrida já estaria em idade núbil, situação na qual já não passaria mais a contribuir para o sustento de sua família.

Assim sendo, o pensionamento haveria de subsistir até o momento em que a vítima completasse 25 anos de idade, e não 65 anos, como decidido pelo eg. Tribunal *a quo*.

Este Tribunal já se manifestou sobre a questão. Resta pacificado o entendimento no sentido de que, tratando-se de morte de filho menor de tenra idade e potencial fonte de renda, a indenização por danos materiais há de ser fixada em 2/3 do salário mínimo até a data em que atingiria 25 anos de idade, momento em que o pensionamento deve ser reduzido para 1/3 daquele valor e prestado até a idade em que a vítima completaria 65 anos de idade. Nesse sentido estão os seguintes precedentes:

Civil e Processual. Ação indenizatória. Atropelamento em via férrea. Morte de pedestre menor de idade. Deficiência no isolamento e fiscalização da linha. Responsabilidade da empresa concessionária do transporte. Danos materiais e morais devidos. Pensão. Juros moratórios. Súmula n. 54-STJ. Dispensa da constituição de capital garantidor da obrigação. Inclusão em folha de pagamento da ferrovia.

(...)

Devido o ressarcimento a título de danos morais, pela dor sofrida com a perda do ente querido por seus pais, bem assim a indenização por danos materiais, no pressuposto de que em se tratando de família humilde, a filha extinta iria colaborar com a manutenção do lar onde residia com sua família. III. Pensão fixada em dois terços (2/3) do salário mínimo, reduzida a 1/3 (um terço) a partir da data em que a vítima atingiria 25 anos, quando, pela presunção, constituiria nova família, até a longevidade provável prevista em tabela expedida pela Previdência Social, se até lá vivo estiver o pai.

(...)

V. Recurso conhecido em parte e parcialmente provido.

(Recurso Especial n. 278.885. Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJ 11.06.2001).

Civil. Ação de indenização. Morte de filho menor que não exercia trabalho remunerado. Família de baixa renda. Limite do pensionamento. Termo final.

I - Em lares de famílias de condição econômica precária, os filhos menores constituem fonte de renda, motivo pelo qual admite-se a indenização de dano material.

II - A contribuição financeira dos filhos, em casos tais, não cessa por atingirem eles uma determinada idade ou contraírem matrimônio. A experiência demonstra que o auxílio permanece, ainda que diminuído, pois a manutenção do núcleo familiar depende do trabalho de todos.

III - Pensionamento estabelecido em 2/3 do salário mínimo, a contar da data em que seria admitido o início do trabalho do menor (14 anos), até quando atingiria 25 anos de idade. Daí para frente e até os prováveis 65 anos da vítima, a pensão é reduzida a 1/3 daquele mesmo salário.

IV - Recurso conhecido pelo dissídio, mas desprovido.

(Recurso Especial n. 113.989, Rel. p/ acórdão Min. Waldemar Zveiter, DJ de 02.04.2001).

Na medida em que o eg. Tribunal *a quo* se distanciou do entendimento jurisprudencial assente neste Tribunal, há de se reformar o v. acórdão recorrido, nesse ponto, para determinar que o pensionamento se faça na fração de 2/3 dos rendimentos da vítima até a idade em que completaria 25 anos, e a partir daí ser reduzido para 1/3 desse montante, a ser pago até a idade em que a vítima completaria 65 anos.

V - Art. 21 do CPC - Honorários advocatícios

Sustenta a recorrente que a verba honorária fora indevidamente arbitrada, pois a recorrida decaíra de parte considerável do pedido.

Nesse ponto, o eg. Tribunal *a quo*, ao estipular o percentual devido por cada uma das partes, fundou-se no conteúdo fático-probatório constante dos autos.

Uma suposta modificação do julgado, como pretende a recorrente, importaria no reexame desse acervo, procedimento inviável em sede de recurso especial, a teor do Enunciado n. 7 da Súmula deste Tribunal.

A recorrente alega também que os honorários advocatícios não poderiam incidir sobre a condenação por danos morais, mas tão-somente sobre as parcelas vencidas e doze das vincendas, arbitradas a título de danos materiais.

É desprovida de veracidade a alegação da recorrente, porquanto a jurisprudência deste Tribunal acena para a incidência do percentual a ser pago a título de honorários advocatícios sobre os valores a título de indenização por danos materiais, morais e, se for o caso, sobre demais valores objetos da condenação. Confira-se:

Honorários de advogado. Responsabilidade civil. Base de cálculo. Art. 20, § 5º, do CPC.

De acordo com a orientação predominante nesta Quarta Turma, o cálculo da verba honorária, em se tratando de indenização por dano decorrente de atropelamento a que é condenada a empresa de transporte, deve incidir sobre as parcelas vencidas e doze das prestações mensais a vencer, deferidas a título alimentar, excluído o valor referente ao capital de garantia. Ressalva do relator. Na base de cálculo, porém, incluem-se os valores correspondentes aos danos emergentes (despesas funerárias) e aos danos morais.

Recurso conhecido e provido em parte.

(Recurso Especial n. 254.922, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, DJ de 11.09.2001).

Acidente de trabalho. Dano moral. Honorários.

I - Reconhecida a culpa, em decorrência de responsabilidade contratual, a verba honorária corresponde a percentual sobre o valor das prestações vencidas, acrescido do valor de doze vincendas, mais a importância referente ao dano moral.

II - É entendimento pacífico, nos termos da Súmula n. 37, ser possível a cumulação de indenizações por danos morais e materiais, oriundos do mesmo fato, nada importando que outra fosse a jurisprudência dominante à época do evento danoso. A norma que assegura a reparação dos danos sofridos (artigo 159 do Código Civil) já existia muito antes da atual Constituição Federal. (Recurso Especial n. 146.398, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, DJ de 10.05.1999).

Não houve, portanto, violação ao art. 21 do CPC.

VI - Art. 602 do CPC - Constituição de capital

Insurge-se a recorrente contra a determinação simultânea de constituição de capital para pagamento do valor arbitrado a título de danos morais, e também a inclusão em folha de pagamento. Segundo afirma, é dispensável a constituição de capital na hipótese de tratar-se de empresa de notória solvabilidade.

A questão de ser ou não a recorrente uma empresa solvente não restou apreciada nas instâncias ordinárias. Ainda que houvesse sido, o tema não poderia ser apreciado em sede de recurso especial, a teor do Enunciado n. 7 da Súmula deste Tribunal.

Outrossim, este Tribunal tem entendido que, ainda que se trate de empresa concessionária de serviço público ou empresa pública incluída em programa de desestatização, mister se faz a constituição de capital para garantir o pagamento da indenização. Eis os precedentes, na parte que interessa:

(...)

III - Ainda que se trate de empresa concessionária de serviço público, é indispensável que seja reconhecida a sua solvabilidade. Caso contrário, não se admite a substituição da constituição de capital, prevista no art. 602, CPC, pela inclusão da vítima em folha de pagamento.

(Recurso Especial n. 299.690, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 07.05.2001).

Ação de indenização. Constituição de capital. Inclusão da Rede Ferroviária Federal S/A no programa de desestatização.

1. Com a inclusão da empresa ré no programa nacional de desestatização já não servem os precedentes alinhados que afastam os entes públicos da obrigação de constituir capital para garantir o pagamento da indenização, diversa a base fática.

2. Recurso especial não conhecido.

(Recurso Especial n. 182.693, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ de 25.06.2001).

Se para uma empresa incluída no programa de desestatização impõe-se a obrigação de constituição de capital, com mais rigor se justifica tal obrigação para empresas já sob o domínio do capital privado.

Assim sendo, não há que se falar em violação ao art. 602 do CPC.

Forte em tais razões, *conheço* parcialmente do recurso especial pelas alíneas **a** e **c** do permissivo constitucional e, nessas partes, *dou-lhe provimento*, para afastar a imposição de multa com base no art. 538, parágrafo único, do CPC, e também para determinar que o pensionamento se faça na fração de 2/3 dos rendimentos da vítima até a idade em que completaria 25 anos, e a partir daí ser reduzido para 1/3 desse montante, a ser pago até a idade em que a vítima completaria 65 anos.

É como voto.

VOTO

O Sr. Ministro Castro Filho: Sr. Presidente, diante das considerações levantadas pela Sra. Ministra-Relatora, acompanho o voto de S. Exa. para conhecer em parte do recurso e, nessa parte, dar-lhe provimento.

RECURSO ESPECIAL N. 416.846-SP (2002/0021991-3)

Relator: Ministro Castro Filho

Recorrente: Rápipo D'oste Ltda.

Advogados: Adilson Vieira

Evandro Gueiros Leite

Antônio Carlos Coló e outro

Recorrido: Arthur Danton Corrêa Vicentini e outros

Advogado: Francisco Lacerda de Almeida e outro

EMENTA

Civil e Processual Civil. Responsabilidade civil. Colisão de veículos. Morte. Violação ao artigo 535 do Cód. de Proc. Civil. Inocorrência. Sentença criminal transitada em julgado. Culpa concorrente de terceiro. Inadmissibilidade da discussão. Despesas de luto e funeral. Matéria de prova. Súmula n. 7-STJ. Similitude fática entre os julgados. Ausência. Pensionamento de beneficiários de vítima aposentada. Possibilidade. Pensionamento de viúvos e filhos até a idade de 25 anos. Conformidade com a jurisprudência da Corte. Danos morais. Não tarifação. Razoabilidade do *quantum*. Juros moratórios. Termo inicial. Responsabilidade objetiva. Citação. Constituição de capital para garantir pensionamento. Substituição por inclusão em folha. Impossibilidade. Dano moral. Demora na busca da reparação. Diminuição do *quantum*. Capital necessário à produção da renda. Base de cálculo dos honorários advocatícios. Não inclusão.

I - Inexiste a alegada ofensa ao artigo 535 do Código de Processo Civil, eis que as questões trazidas pela recorrente foram todas apreciadas pelo acórdão impugnado, naquilo que pareceu ao colegiado julgador pertinente à apreciação do recurso, com análise e avaliação dos elementos de convicção carreados para os autos.

II - Transitada em julgado a sentença penal condenatória, não há como se reabrir qualquer discussão a respeito da culpa do preposto da recorrente. A sentença, que reconheceu a presença do muar na pista e suas conseqüências para o evento, é título executivo extrajudicial, restando ao juízo cível apenas a questão do *quantum* da reparação.

III - Tendo o Tribunal local afirmado que os comprovantes das despesas com os funerais estão nos autos, a pretensão de exclusão das referidas despesas encontra óbice no Enunciado da Súmula n. 7 deste Tribunal. Quanto ao ponto, ademais, não é de se conhecer o recurso pela divergência, uma vez que não há similitude fática a configurar o dissídio.

IV - De natureza diversa, os benefícios previdenciários não devem ser descontados do pensionamento devido à família pela perda da contribuição financeira em decorrência de ato ilícito.

V - A concessão de pensionamento aos cônjuges sobreviventes, bem como aos filhos até a idade de 25 (vinte e cinco) anos não discrepa da orientação desta Corte, não havendo na decisão impugnada qualquer violação à Lei Federal.

VI - A estipulação do valor da indenização por danos morais não está restrita aos critérios do Código Brasileiro de Telecomunicações ou da Lei de Imprensa, podendo ser revisto neste Tribunal quando contrariar a lei ou o bom senso, mostrando-se irrisório ou exorbitante, de que não se trata a hipótese dos autos.

VII - Na linha da jurisprudência da Corte, os juros moratórios, em se tratando de responsabilidade extracontratual, começam a fluir a partir da data do evento (Súmula n. 54-STJ).

VIII - Em face da realidade econômica do país, que não mais permite supor a estabilidade, longevidade e saúde empresariais, de modo a permitir a dispensa de garantia, a Segunda Seção deste Tribunal, no julgamento do Recurso Especial n. 302.304-RJ pacificou posição, afirmando a impossibilidade da substituição da constituição de capital, prevista na Lei Processual Civil, pela inclusão do beneficiário de pensão em folha de pagamento.

IX - O direito à indenização por dano moral não desaparece com o decurso do tempo (desde que não transcorrido o lapso prescricional), mas a demora na busca da reparação é fato a ser considerado na fixação do *quantum*, como na hipótese.

X - No caso de pensionamento, o capital necessário a produzir a renda correspondente às prestações vincendas nunca deve integrar a base de cálculo da verba honorária (Corte Especial - Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 109.675-RJ).

Recurso especial parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos, acordam os Srs. Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer do recurso especial e dar-lhe parcial provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Ari Pargendler, Carlos Alberto Menezes Direito e Nancy Andrighi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro.

Sustentou oralmente, o Dr. Francisco Lacerda de Almeida, pelo recorrido.

Brasília (DF), 05 de novembro de 2002 (data do julgamento).

DJ 07.04.2003

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Castro Filho: - Trata-se de recurso especial interposto por *Rápido D'oste Ltda.* contra acórdão do Primeiro Tribunal de Alçada Civil de São Paulo, assim ementado, *verbis*:

Responsabilidade civil. Colisão de veículos em rodovia, provocando a morte de três pessoas. Danos materiais e morais. Motorista que foi criminalmente condenado, com trânsito em julgado. Impossibilidade de renovação da discussão a respeito da autoria ou da culpa. Apenas foi condenado porque comprovados o fato, a autoria e a culpa. Os danos materiais, no caso, são os indicados no art. 1.537 do C. Civil, compreendendo as despesas médicas, de funerais e os alimentos às pessoas a quem as falecidas deviam. Maridos que têm direito aos alimentos (C. Civil, art. 231, III). Filhos que conservam o direito às pensões até que completem 25 anos de idade e os maridos enquanto permanecerem viúvos ou não se unirem a outras mulheres. Direito de crescer reconhecido. Valor da pensão que deve ser convertido no número de salários mínimos equivalentes, da data do fato. Juros moratórios contados do evento (C. Civil, art. 962 e Súmula n. 54 do STJ). Indenização do dano moral, mesmo por fatos anteriores à Constituição Federal de 1988. É que a ordem jurídica já protegia ditos direitos personalíssimos. Indenização fixada em 200 salários mínimos para cada família. Adicionais futuros, que seriam percebidos pelas falecidas, caso continuassem em atividade, trabalhando, não podem ser considerados no valor da pensão. Obrigação de indenizar as despesas de funerais e da perda total do veículo. Ação procedente. Honorários advocatícios calculados de acordo com o disposto no parágrafo 5º do art. 20 do CPC. Ação procedente. Recursos parcialmente providos.

Os embargos de declaração opostos foram rejeitados.

Interpõe a recorrente o presente recurso especial, com fundamento nas alíneas **a** e **c** do permissivo constitucional, alegando violação aos artigos 159, 962, 1.518, 1.536 e 1.537 do Código Civil, 20, § 5º, 219, 535, II e 620 do Código de Processo Civil, 82 e 84 do Código Brasileiro de Telecomunicações, bem como dissídio com julgados de outros Tribunais.

Afirma violado o artigo 535 do Código de Processo Civil, na medida em que o Tribunal não se manifestou acerca dos dispositivos legais apontados como violados.

Sustenta ocorrente violação aos artigos 159 e 1.518 do Código Civil, porquanto não amenizada a indenização muito embora a presença do muar na faixa de rolamento da estrada tenha sido determinante para o sinistro. Alega que a presença do animal era imprevisível e natural a atitude tomada pelo motorista do ônibus, ao desviar para a faixa lateral da rodovia, ainda que na contramão de direção, pois o ônibus estava lotado e a colisão com o obstáculo poderia trazer resultados ainda mais danosos. Requer a bipartição da responsabilidade indenizatória com o Departamento de Estradas de Rodagem.

Diz indevido o ressarcimento das despesas de luto e funeral, que não foram provadas, podendo ter sido pagas por amigos ou empregadores, ou mesmo ressarcidas pela Previdência Social.

Afirma violado, ainda, o artigo 1.537 do Código Civil, porquanto o acórdão incluiu entre os beneficiários de pensão os parentes de aposentada que não exercia outra atividade remunerada, não havendo lucro cessante a ser ressarcido.

Defende a exclusão dos viúvos do direito ao pensionamento, bem como a redução do termo final do pensionamento dos filhos para a idade de 21 anos.

Sustenta que o valor da indenização por danos morais ultrapassou o limite máximo legal, fixado em 100 (cem) salários mínimos pelo Código Brasileiro de Telecomunicações.

Assevera que, em hipóteses de responsabilidade objetiva, os juros não podem ser cominados a partir da data do evento, mas, tratando-se de obrigação ilícida, devem incidir a partir da citação, e que a constituição de fundo de capital tornará inexecutível a atividade da empresa, devendo a execução se tornar menos gravosa para a devedora, pela inclusão dos credores em sua folha de pagamento.

Aponta paradigma do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo para demonstrar que a demora (quinze anos do evento morte) na busca da reparação moral demonstra não ter sido a dor tão imensa a justificar reparação.

Colaciona julgado do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, afirmando que a reparação moral pela morte de cônjuge em acidente deve pautar-se nos limites previstos no Código Brasileiro de Comunicações, variando entre 5 e 100 salários mínimos.

Aponta acórdão deste Superior Tribunal de Justiça, afirmando ser possível a inscrição dos beneficiários de vítima falecida em folha de pagamento da devedora, ainda que esta seja empresa privada, mencionando também julgados desta egrégia Corte, no sentido de que, em caso de responsabilidade objetiva, não incidem os juros a partir do evento, mas da citação.

Cita jurisprudência afirmando que o percentual de honorários deve incidir sobre a soma das prestações vencidas com doze das vincendas e não, como determinou o aresto impugnado, sobre a soma das prestações vencidas com o capital necessário a produzir a renda correspondente às prestações vincendas.

Por fim, junta paradigma desta egrégia Corte no sentido de que, não estando os comprovantes das despesas com o funeral em nome dos requerentes, não havendo prova de que os que pleiteiam o ressarcimento arcaram com os pagamentos, o reembolso é indevido.

Contra-arrazoado (fls. 797 a 825), o recurso foi admitido por decisão do presidente do Primeiro Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo (fls. 827 a 829).

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Castro Filho (Relator): Para maior clareza, é de conveniência narrar, ainda que em resumo, como se deram os fatos. O motorista da recorrente, conduzindo um ônibus, a certa altura, deparou-se com a presença de um animal na pista. Surpreendido, golpeou o volante para a esquerda e se chocou com um veículo menor, conduzido por uma senhora, que se fazia acompanhar de duas outras. Todas faleceram e o veículo “Belina” restou inteiramente destruído.

No que concerne à alegada violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, a jurisprudência desta Corte proclama que, desde que os fundamentos adotados bastem para justificar o concluído na decisão, o julgador não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos utilizados pela parte, dependendo a nulidade do julgamento por omissão da necessidade de o órgão jurisdicional manifestar-se sobre as questões que lhes são devolvidas (AgREsp n. 259.141-SP

- Terceira Turma - Rel. Min. Nancy Andrighi - j. 06.03.2001 - DJ 02.04.2001, p. 00291; EDAGA n. 186.231-MG - Terceira Turma - Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito - j. 27.04.1999 - DJ 31.05.1999, p. 000145).

Como afirmou o ilustre prolator da primeira decisão de admissibilidade recursal, não se verifica a alegada ofensa ao artigo 535 do Código de Processo Civil, porquanto as questões trazidas pela recorrente foram todas apreciadas pelo acórdão impugnado, naquilo que pareceu ao colegiado julgador pertinente à análise do recurso, com avaliação dos elementos de convicção carreados aos autos.

Sobre a afirmada violação aos artigos 159 e 1.518 do Código Civil pela presença do muar, a recorrente alega que a presença do animal na pista era imprevisível, tendo sido natural a atitude tomada pelo motorista do ônibus, ao desviar para a faixa lateral da rodovia, ainda que na contramão de direção, pois o veículo estava lotado e a colisão com o obstáculo poderia trazer resultados ainda mais danosos. Daí pretender a divisão da responsabilidade indenizatória com o Departamento de Estradas de Rodagem.

Ocorre que o juízo criminal entendeu que o condutor agiu com extrema imperícia e imprudência, tanto por ter passado a conversar com um passageiro, desviando a atenção e a cautela exigidas, sobretudo tendo em vista os sinais de luz indicativos de fatos adversos na rodovia, quanto por ter derivado à esquerda e adentrado na contramão de direção, quando seria possível a frenagem do veículo, que se movia à velocidade reduzida, ou a deriva à direita, na direção do acostamento de sua mão de direção, cujas condições de tráfego eram boas, inclusive em razão de pavimentação (fls. 33 a 40).

Daí o correto posicionamento do Tribunal *a quo*, no sentido de que, transitada em julgado a sentença penal condenatória, não há como se reabrir qualquer discussão a respeito da culpa do preposto da recorrente, ainda que para admitir terceiro como detentor de culpa concorrente. A referida sentença, que reconheceu a presença do muar na pista e suas conseqüências para o evento, é título executivo extrajudicial, restando ao juízo cível apenas a questão do *quantum* da reparação.

Quanto à alegada violação aos artigos 159 e 1.518 do Código Civil pela não comprovação das despesas com os funerais, diz a recorrente ser indevido o ressarcimento das despesas de luto e funeral, que podem ter sido pagas por amigos ou empregadores, ou mesmo ressarcidas pela Previdência Social.

No entanto, como afirmado pelo Tribunal local, os comprovantes das despesas com os funerais estão às fls. 56 a 64 dos autos, não havendo evidências

de que as despesas foram realizadas por terceiros em nome próprio, e não dos familiares das falecidas. Assim, a pretensão de exclusão das referidas despesas encontra óbice no Enunciado da Súmula n. 7 deste Tribunal.

No tangente ao ponto, ademais, não é de se conhecer do recurso pela divergência, uma vez que, tratando o paradigma (REsp n. 20.163-RJ - DJ 08.06.1992) de hipótese em que não se encontrava nos autos comprovação das despesas de luto e funeral, não há similitude fática a configurar o dissídio.

Fala-se de violação aos artigos 159, 1.518 e 1.537 do Código Civil, pela não exclusão dos beneficiários de Zelma Ceneviva Vicentini do direito à pensão. A empresa insurge-se contra a inclusão, entre os beneficiários de pensão alimentícia, dos parentes de vítima aposentada, que não exercia outra atividade remunerada. Afirma inexistir lucro cessante a ser ressarcido.

O Tribunal local entendeu que o fato de Zelma receber aposentadoria não exonera o autor do ato ilícito da obrigação de indenizar.

A orientação do Tribunal *a quo* encontra-se em conformidade com o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça.

Afirma-se também violados os mesmos artigos 159, 1.518 e 1.537 do Código Civil, pela não exclusão dos viúvos do direito ao pensionamento e pela não limitação do pensionamento dos filhos à idade de 21 anos. A recorrente requer sejam os viúvos, que exercem atividade remunerada, excluídos do direito ao pensionamento, bem como reduzido o termo final do pensionamento dos filhos para a data em que atinjam a maioridade.

A concessão de pensionamento aos cônjuges sobreviventes, bem como aos filhos até a idade de 25 (vinte e cinco) anos, no entanto, não discrepa da orientação desta Corte, não havendo em tal decisão qualquer violação à Lei Federal.

Alega a recorrente, de igual forma, que a fixação da indenização por danos morais em 200 salários-mínimos por família afronta os parâmetros legais estabelecidos pelo Código Brasileiro de Telecomunicações. Aponta acórdão do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro no sentido de que a reparação moral pela morte de cônjuge em acidente deve pautar-se por tais limites.

Entende esta Corte, todavia, que a estipulação do valor da indenização por danos morais não está restrita aos critérios do Código Brasileiro de Telecomunicações ou da Lei de Imprensa, podendo ser revista neste Tribunal quando contrariar a lei ou o bom senso, mostrando-se irrisório ou exorbitante.

Na hipótese dos autos, o valor de 200 (duzentos) salários-mínimos por família mostra-se, em princípio, razoável, não colidindo com os precedentes deste Superior Tribunal de Justiça.

Vê ainda a recorrente violação aos artigos 219 do Código de Processo Civil, 962 e 1.536 do Código Civil, diante da aplicação dos juros moratórios a partir da data do evento. Com apoio em julgado deste Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 233.148 - DJ 12.06.2000), assevera que, sendo objetiva sua responsabilidade, os juros não devem incidir a partir do evento, mas da citação.

Não há, no entanto, similitude fática entre os arestos confrontados. De fato, o paradigma versa sobre hipótese em que foi reconhecida a responsabilidade da transportadora pelo descumprimento do contrato de transporte. No caso concreto, porém, as vítimas não eram passageiras do ônibus nem tinham qualquer relação contratual com a causadora do dano. Tratando-se de hipótese de responsabilidade extracontratual, em princípio, como assentado na decisão agravada, os juros moratórios devem fluir a partir do evento danoso (Súmula n. 54-STJ), à taxa de meio por cento (0,5) ao mês.

Sem razão, pois, a recorrente, também, no ponto.

No que se refere à violação aos artigos 20, § 5º, e 620, do Código de Processo Civil, a empresa afirma que a constituição de fundo de capital para garantir o pensionamento tornará inexecutável sua atividade e requer a inclusão dos credores em sua folha de pagamento, de forma a tornar a execução menos gravosa. Cita precedente deste Tribunal (REsp n. 20.716 - DJ 30.08.1993) afirmando ser possível a inscrição dos beneficiários de vítima falecida em folha, seja empresa privada ou não.

O artigo 602 do Código de Processo Civil impõe a constituição de capital assecuratório dos alimentos decorrentes de ato ilícito. Diante do grande ônus imposto às pessoas jurídicas, a jurisprudência, em se tratando, ao menos, de grandes empresas, de solidez notória, passou a dispensar tal constituição, permitindo a inclusão dos beneficiários da pensão em folha de pagamento.

No entanto, em face da realidade econômica do país, e bem assim em consequência da própria dinâmica e competitividade do mercado, que não mais permite, em certos casos, supor a estabilidade, longevidade e saúde empresariais, de modo a permitir a dispensa de garantia, a colenda Segunda Seção deste Tribunal, em sessão de 25 de maio de 2002, no julgamento do Recurso Especial n. 302.304-RJ (DJ 02.09.2002, p. 00144, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito), reuiu sua posição, afirmando a impossibilidade da substituição da

constituição de capital prevista na Lei Processual Civil pela inclusão em folha de pagamento.

Por outro lado, citando julgado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, a recorrente afirma que a demora na busca da reparação moral, ocorrida tão-somente treze anos após o evento morte, demonstra relativização da dor sentida, de forma a não se justificar a indenização.

Conquanto esta Turma ainda não tenha se manifestado sobre a matéria, a colenda Quarta Turma tem orientação no sentido de que o direito à indenização por dano moral não desaparece com o decurso do tempo (desde que não transcorrido o lapso prescricional), mas a demora é fato a ser considerado na fixação do *quantum*.

Decorridos mais de treze anos entre as mortes e a busca da reparação, penso que o *quantum* da indenização por danos morais deve realmente ser reduzido, o que, ao que tudo indica, foi considerado pelo ilustre prolator da decisão, uma vez que o *quantum* fixado a título de reparação chega a ser modesto, à vista das conseqüências do fato.

Sustenta a recorrente, por fim, que o aresto impugnado equivocou-se ao determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios incidisse sobre a soma das prestações vencidas com o capital necessário a produzir a renda correspondente às prestações vincendas. Diz que a segunda parte da referida soma deve ser doze parcelas vincendas. Colaciona paradigmas deste Tribunal em defesa de sua tese.

Neste particular, tem razão a recorrente. No julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 109.675-RJ, relator para acórdão o Ministro Cesar Asfor Rocha, a Corte Especial deste Superior Tribunal de Justiça decidiu que, no caso de pensionamento, o capital necessário a produzir a renda correspondente às prestações vincendas nunca deve integrar a base de cálculo da verba honorária, que deve ser arbitrada segundo os critérios do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil (j. 25.06.2001 - DJ 29.04.2002, p. 00151).

Feitas estas considerações, conheço do recurso especial e lhe dou parcial provimento, apenas para excluir o fundo de capital da base de cálculo dos honorários advocatícios, substituindo-o pelo valor correspondente a doze prestações vincendas.

É como voto.

ESCLARECIMENTOS

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito: Senhor Ministro *Castro Filho*, qual o valor fixado pelos danos morais?

O Sr. Ministro Castro Filho: Duzentos salários mínimos para cada uma das três famílias.

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito: Estamos reduzindo para quanto?

O Sr. Ministro Castro Filho: Estamos reduzindo para cem salários mínimos.

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito: Mas, é muito pouco.

O Sr. Ministro Ari Pargendler: E ainda temos um impedimento: nunca reduzimos à metade, porque está dentro da razoabilidade.

O Sr. Ministro Castro Filho: Mas o argumento é em relação ao tempo. Como uma das razões que embasam a propositura de ação de reparação por dano moral é a dor, tem-se entendido que, com o passar dos anos, há uma minimização também da dor. Por isso estou louvando-me de acórdãos desta Corte para propor essa redução, no entanto, confesso, creio que duzentos salários mínimos para cada uma das três famílias atingidas pela dor da perda de seus entes queridos não é um patamar elevado. Assim, estou aberto à discussão porque estou plenamente de acordo em negar provimento também nessa parte.

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito: A responsabilidade é extracontratual, então, seguindo a Súmula n. 54, os juros moratórios são contados a partir do evento danoso.

O Sr. Ministro Ari Pargendler: Será que aplicamos a Súmula n. 54 quando alguém leva treze anos para entrar com a ação?

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito: Por que não aplicaríamos se a lei outorga a ela o prazo de vinte anos? Se essa pessoa entrou no décimo-terceiro ano, ela está exercendo seu direito.

O Sr. Ministro Ari Pargendler: Mas o fundamento é o de que os juros são moratórios. Pode-se imputar a mora a alguém que está aguardando uma ação há treze anos.

A Sra. Ministra Nancy Andrichi: Senhor Presidente, imaginemos que o advogado tenha dado à família a orientação de aguardar (...)

O Sr. Ministro Ari Pargendler: Pelo que depreendi da sustentação do advogado, mesmo após a decisão criminal, o ajuizamento da ação demorou nove anos.

O Sr. Francisco Lacerda de Almeida (Advogado): Senhor Presidente, na realidade, tratava-se de uma questão de família que nem precisava declinar. O caso ficou a cargo do filho mais velho, que é advogado, talvez por um bloqueio psicológico e por vários fundamentos, ele não tomou essa iniciativa. A empresa, como lembrei, também tinha que solver essa obrigação.

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito: Se houvesse, por exemplo, a evidência de que houve má-fé, poderíamos inverter a súmula, mas não houve. Está dentro do prazo prescricional e, portanto, não há motivo para excepcionar a súmula. Trata-se de uma indenização, envolvendo a morte de três pessoas. Confesso, Senhor Presidente, que o argumento de Vossa Excelência é, como sempre, poderoso.

O Sr. Ministro Ari Pargendler: Mas são treze anos, e, assim, a indenização será multiplicada por três.

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito: Sim, mas os juros são de meio por cento.

A Sra. Ministra Nancy Andrichi: A indenização foi muito módica; não há nenhum exagero.

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito: Com toda a lealdade, nessa circunstância, eu não mexeria, pois a indenização de duzentos salários mínimos está extremamente razoável, não há por que reduzi-la. Não há nenhuma evidência de que a parte tenha agido de má-fé.

A Sra. Ministra Nancy Andrichi: Quem ajuizou a ação reviverá o drama.

O Sr. Ministro Ari Pargendler: Senhor Ministro *Castro Filho*, Vossa Excelência está explicitando que os juros são de meio por cento.

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito: E os juros são simples.

O Sr. Ministro Castro Filho: Sim, e estou mantendo na constituição do capital.

RECURSO ESPECIAL N. 537.382-RJ (2003/0060765-3)

Relator: Ministro Aldir Passarinho Junior

Recorrente: Anatur Turismo e Transportes Ltda.

Advogado: Eduardo Vicentini e outro

Recorrente: Maria Helena da Silva e outro

Advogado: Gustavo Maciel Becker e outro

Recorrido: Os mesmos

EMENTA

Civil e Processual. Ação de indenização. Atropelamento com vítima fatal. Pensão. Cálculo. Correção monetária dada retroativamente sobre valor já atualizado. *Bis in idem* caracterizado. Retificação. Determinação de constituição de capital ou caução para assegurar o pagamento das prestações vincendas. Honorários advocatícios sobre tal verba. In incidência.

I. Se o acórdão refere a valor de pensão já atualizado pelo salário mínimo, descabe a determinação nele também constante para correção retroativa à data do sinistro, por configurar *bis in idem*, que ora se retifica para estabelecer que cada parcela será paga de acordo com o piso vigente à época.

II. O pagamento das prestações futuras deverá ser assegurado, a critério da ré, ou pela constituição de capital, ou mediante caução idônea, não incidindo sobre a verba honorários advocatícios. Precedentes do STJ.

III. Recurso especial dos autores conhecido e parcialmente provido. Recurso da ré conhecido e provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, à unanimidade, conhecer do recurso da ré e dar-lhe parcial provimento e conhecer do recurso dos autores e dar-lhe parcial provimento, na forma do relatório e notas taquigráficas constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Participaram do julgamento os Srs. Ministros Barros Monteiro, Cesar Asfor Rocha e Fernando Gonçalves.

Custas, como de lei.

Brasília (DF), 08 de junho de 2004 (data do julgamento).

Ministro Aldir Passarinho Junior, Relator

DJ 16.08.2004

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior: Em ação de indenização movida pelos pais de vítima de atropelamento por coletivo da empresa ré, o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro prolatou o acórdão assim ementado (fls. 334-336):

Responsabilidade civil. A responsabilidade da ré é objetiva, diante do disposto no art. 36, § 7º da Lei Maior, o que significa que para afastar sua responsabilidade, deveria a empresa de ônibus, prestadora de serviço público, provar a ocorrência de caso fortuito, força maior ou culpa exclusiva da vítima ou de terceiro, do que não se desincumbiu. Cuidando-se de filho de 28 anos de idade, a fração sobre o salário mínimo a ser fixada para o pensionamento não é de 2/3, mas sim de 1/3, na esteira do entendimento do egrégio STJ, guardião da unidade do direito infraconstitucional, já que a partir dos 25 anos é de se supor que o finado constituiria família, aumentando suas despesas pessoais com o núcleo formado (REsp n. 86.450-MG e REsp n. 297.611-RS, rel. o min. Aldir Passarinho Junior). As verbas a título de décimo terceiro salário e gratificação de férias foram corretamente afastadas, já que a vítima não as percebia, por não ter vínculo empregatício, não se podendo falar em afronta ao artigo 1.059 do CC. Quanto

à verba de funeral, segundo a jurisprudência dominante, pode ser deferida independentemente de prova, desde que em módica importância, o que justifica sua redução para o patamar correspondente a três salários mínimos (REsp n. 784.57-RJ e REsp n. 95.367-RJ, rel. o min. Ruy Rosado de Aguiar). *Quantum* de dano moral corretamente fixado. Os juros moratórios, no que respeita às parcelas fixadas a título de dano material, fluem a partir do evento danoso, nos termos da Súmula n. 54-STJ. Já em relação ao dano moral, o valor certo fixado “tem seu termo *a quo* para o cômputo dos consectários (juros e correção monetária) a partir da prolação do título exequendo (sentença) que estabeleceu aquele valor líquido”. A questão do *bis in idem* aduzida quanto à fixação de pensionamento em salário mínimo fica prejudicada diante da conclusão do julgado. Em se tratando de empresa concessionária de serviço público correta a inclusão dos autores em folha de pagamento da ré. No que toca aos honorários advocatícios, o percentual deve incidir sobre as prestações vencidas e um ano das vincendas. Provedimento parcial de ambos os recursos.

Opostos embargos de declaração por ambas as partes, foram ambos parcialmente providos, resultando na possibilidade de inclusão dos autores em folha de pagamento, dispensada a constituição de capital para assegurar o pagamento das prestações futuras (fls. 355-356 e 357-358).

Inconformada, Anatur Turismo e Transportes Ltda. interpõe, pela letra **a** do art. 105, III, da Constituição Federal, recurso especial alegando, em preliminar, a nulidade do acórdão por falta de fundamentação e omissão no enfrentamento dos aclaratórios opostos. No mérito, diz que houve violação ao art. 159 do Código Civil e à Lei n. 6.899/1981, porquanto impôs a contagem da correção monetária sobre a pensão mensal a partir da data do evento, muito embora tenha fixado a pensão com base no salário mínimo vigente, de sorte que tal resultará em atualização sobre um valor já corrigido, configurando um enriquecimento sem causa. Pede que a correção somente flua a contar da data do acórdão de fls. 334-343, pois até ali já estava atualizada.

Também irredignados, Maria Helena da Silva e outro aviam recurso especial com base nas alíneas **a** e **c** do mesmo permissivo, argumentando que o aresto é nulo por omissão e desfundamentação na solução dos embargos de declaração, apontando ofensa aos arts. 165, 458, II, e 535 do CPC. Asserem, mais, que o aresto negou vigência aos arts. 20, parágrafo 5º, e 602 do Código de Ritos, pela necessidade da constituição de capital e da incidência de honorários sobre ela. Invocam dissídio jurisprudencial.

Contra-razões pela Anatur às fls. 451-453, aduzindo que sendo permissionária de serviço público fica dispensada da constituição de capital,

e igual impugnação às fls. 455-457 pelos autores, referindo a falta de prequestionamento do art. 159 do Código Civil. Ambas as partes rejeitam a nulidade do acórdão quanto aos pontos suscitados pelo lado adverso.

Os recursos especiais foram admitidos na instância de origem pelo despacho presidencial de fls. 459-460.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior (Relator): Com relação à vestibular, rejeito os dois recursos.

O Tribunal enfrentou, de modo suficiente, as matérias trazidas a debate, apenas que com conclusões que foram parcialmente desfavoráveis às partes. Não há que se confundir decisão contrária, com omissão ou desfundamentação.

Passo, agora, a apreciar, separadamente, os demais temas agitados pelas partes.

Recurso especial da ré

Alega a empresa recorrente que há uma dupla correção imposta pelo acórdão no tocante à pensão.

O voto condutor do acórdão, da eminente Desembargadora Odete Knaack de Souza, assim dispôs (fl. 343):

b) Pensão mensal de R\$ 66,66 (sessenta e seis reais e sessenta e seis centavos), não incluídos o décimo terceiro salário e gratificação de férias;

(...)

d) Os itens constantes das alíneas **b** e **c** supra serão acrescidos de juros simples e correção monetária a partir do evento danoso.

O acórdão data de junho de 2002, e à fl. 341 refere que a pensão será de 1/3 do salário mínimo. Naquela época, o salário mínimo era de R\$ 200,00 (duzentos reais), portanto R\$ 66,66 correspondiam a 1/3.

Mas, realmente, como foi determinado, na letra “d” da conclusão do voto, que as parcelas seriam corrigidas desde o evento danoso, tem-se que houve um *bis in idem*, pois elas já estavam atualizadas em face do próprio salário mínimo.

Daí, o correto é a mera determinação para pagamento da pensão em 1/3 do salário mínimo. Descabe, por outro lado, a pretensão da recorrente de tomar o valor de R\$ 66,66 e corrigi-lo desde então, pois o certo, aí, é a garantia do piso mínimo.

Recurso dos autores

A irresignação merece parcial acolhida.

A jurisprudência do STJ inclinou-se por determinar que as prestações vincendas devem ficar asseguradas por capital, na forma do art. 20, parágrafo 5º, do CPC, podendo, no entanto, a empresa ré, constituir caução.

Nesse sentido o seguinte aresto, *verbis*:

Civil e Processual. Ação de indenização. Queda de trem. Morte de passageiro que viajava em escada da locomotiva. Culpa concorrente. Danos morais e materiais devidos. Regimento Interno, art. 257.

I. Admissível a concorrência de culpa em transporte ferroviário, quando verificado comportamento aventureiro da vítima, a dificultar, consideravelmente, a eficiência do serviço de fiscalização da empresa transportadora, que, alertada, já tomava as medidas necessárias para a retirada do passageiro de local indevido, onde deliberadamente se alojara por ousadia, já que distante do carro destinado ao transporte, onde não fora detectado excesso de lotação. Redução do valor, em face da concorrência de culpas, à metade.

II. Danos morais e materiais devidos, estes, na esteira de precedentes jurisprudenciais, em 2/3 do salário mínimo até a idade em que o *de cujus* completaria 25 anos, reduzida para 1/3 a partir de então, em face da suposição de que constituiria família, aumentando suas despesas pessoais com o novo núcleo formado, extinguindo-se a obrigação após alcançada a sobrevida provável, de acordo com tabela utilizada pela Previdência Social.

III. Prestações vincendas garantidas, a critério da ré, ou pela formação de capital, ou mediante caução.

IV. Inexistindo prova de trabalho assalariado, indevido o 13º salário no cálculo da pensão.

V. Recurso especial conhecido em parte e parcialmente provido.

(4ª Turma, REsp n. 388.300-SP, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, unânime, DJU de 25.11.2002).

Todavia, sobre tal verba não há incidência de honorários advocatícios, consoante o entendimento firmado na Corte Especial do STJ, a saber:

Ação de reparação de danos proposta contra empresa de transporte coletivo. Morte por atropelamento causado pelo preposto. Honorários advocatícios.

No caso de pensionamento, o capital necessário a produzir a renda correspondente às prestações vincendas nunca deve integrar a base de cálculo da verba honorária. Os honorários advocatícios, relativamente às prestações vincendas, devem ser arbitrados observando-se os critérios do § 4º do artigo 20, CPC, que trata das causas de valor inestimável.

Adstrita a discussão às teses postas no âmbito dos embargos de divergência, mantém-se o v. acórdão embargado que decidiu serem os honorários advocatícios devidos em percentual sobre o somatório dos valores das prestações vencidas mais um ano das vincendas, não sendo aplicável o disposto no § 5º do artigo 20, CPC.

Embargos de divergência rejeitados.

(EREsp n. 109.675-RJ, Rel. p/ Acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, DJU de 29.04.2002).

Ante o exposto, conheço do recurso especial da ré e dou-lhe parcial provimento, para determinar que a pensão será de 1/3 do salário mínimo atualizado da data de cada pagamento, afastada a correção desde a data do evento, por configurar *bis in idem*; e, conheço e dou parcial provimento ao recurso especial dos autores, para determinar que a garantia do pagamento das prestações futuras se faça ou mediante a constituição de capital, ou pela prestação de caução, não incidindo honorários advocatícios sobre tais valores.

É como voto.